

■ Vedtak - H. Aschehoug Co (W. Nygaard) AS - konkurranse-loven § 29 jf. § 18 - overtredelsesgebyr

Vedtak V2006 - 414

Konkurransetilsynet viser til varsel om overtredelsesgebyr av 31. juli 2006. Bakgrunnen for varselet er at H. Aschehoug & Co (W. Nygaard) AS har inngitt alminnelig melding for sent i forbindelse med erverv av samtlige aksjer i Sandviken Innovative AS.

Ved e-post av 10. august 2006 har H. Aschehoug & Co (W. Nygaard) AS inngitt merknader til varselet. Overtredelsesgebyret som sådan er akseptert, men det anføres at gebyrets størrelse virker urimelig høyt sett i lys av sakens alvorlighetsgrad og forsinkelsens lengde. Det pekes også på at gebyrets størrelse ikke kan forsvares med utgangspunkt i at det var Konkurransetilsynet som gjorde oppmerksom på at meldingen ikke var sendt inn.

I henhold til konkurranse-loven § 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.

Reglene om meldeplikt er nærmere fastsatt i forskrift av 28. april 2004.² Her fremgår det at foretakssammenslutninger hvor de involverte foretakene har en samlet omsetning i Norge over 20 millioner kroner, med mindre bare ett av de involverte foretakene har en årlig omsetning i Norge over 5 millioner, er meldepliktige etter konkurranse-loven. De involverte foretakene i foreliggende sak har en omsetning som overstiger terskelen i meldepliktsforskriften og transaksjonen er derfor meldepliktig.

Konkurransetilsynet kan med hjemmel i konkurranse-loven § 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.

Etter det opplyste ble kontroll overtatt den 1. juni 2006. Konkurransetilsynet legger derfor til grunn at meldeplikten inntrådte på dette tidspunktet. Transaksjonen ble meldt til Konkurransetilsynet den 20. juni 2006, i underkant av 3 uker etter at kontroll ble overtatt. Melding ble imidlertid først inngitt etter at Konkurransetilsynet per telefon 20. juni 2006 hadde gjort oppmerksom på meldeplikten.

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

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

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 synes oppkjøpet i dette tilfellet ikke å ha 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. Ved utmålingen av overtredelsesgebyret er det videre tatt hensyn til at meldingen ble inngitt relativt kort tid etter at endelig avtale forelå. Disse momentene er også påpekt av H. Aschehoug & Co (W. Nygaard) AS, 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. Ved fastsettelsen av overtredelsesgebyret er det lagt vekt på at det her dreier seg om et selskap som i henhold til meldingen hadde en omsetning på ca 500 millioner kroner i 2005. Det er videre lagt vekt på at ervervet av Sandviken Innovative AS ble først meldt etter at Konkurransetilsynet hadde påpekt dette. Ved fastsettelse av overtredelsesgebyrets størrelse er det også sett hen til at overtredelsesgebyret bør ha en preventiv effekt.

Konkurransetilsynet kan for øvrig ikke se at de forhold som er anført av H. Aschehoug & Co (W. Nygaard) AS i e-post av 10. august 2006 vil kunne innebære fritak for gebyr eller et lavere gebyr enn det som Konkurransetilsynet har kommet frem til.

På bakgrunn av en konkret helhetsvurdering av saken fatter Konkurransetilsynet følgende vedtak:

H. Aschehoug & Co (W. Nygaard) AS ilegges et overtredelsesgebyr på 35 000 – trettifem tusen - kroner for overtredelse av meldeplikten i konkurranseloven § 18 første ledd i forbindelse med erverv av samtlige aksjer i Sandviken Innovative 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. **6. desember 2006**. Beløpet kan innbetales på Konkurransetilsynet 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. H. Aschehoug & Co (W. Nygaard) AS kan imidlertid gå til søksmål mot staten for å prøve vedtaket. Dersom H. Aschehoug & Co (W. Nygaard) 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 lempning av overtredelsesgebyr