

Advokatfirma BAHR
v/advokat Kristin Hjelmaas Valla
Postboks 1524 Vika
0117 OSLO

Deres ref.:
#1687256/1

Vår ref.:
2008/809
MOGD

Dato: [Høsten] 2008

Hitec Industries AS/Gregoire ASA – konkurranseloven § 19 annet ledd – delvis unntak fra gjennomføringsforbudet

Konkurransetilsynets viser til Deres brev av [] d.å vedrørende ovennevnte.

Søknaden om delvis unntak fra gjennomføringsforbudet i konkurranseloven¹ § 19 første ledd, gjelder Hitec Industries AS' ("Hitec") planlagte erverv av minimum [] prosent av aksjene i selskapet Grégoire ASA ("Målselskapet"). Målselskapets aksjer er notert på Oslo Axess.

I søknaden er det opplyst at Hitec per i dag eier 33 prosent av aksjene i Målselskapet. Videre er det opplyst at ervervet av ytterligere aksjer i Målselskapet skal skje gjennom Hitecs nyopprettede, heleide datterselskap VitiCo AS ("VitiCo"). Forut for det planlagte ervervet skal Hitecs nåværende eierandel i Målselskapet overføres til VitiCo. Etter det planlagte ervervet vil således VitiCo eie til sammen minimum [] prosent av aksjene i Målselskapet, hvilket basert på historisk oppmøteprosent på generalforsamlinger i Målselskaper er opplyst å *de facto* gi kontroll i Målselskapet. På denne bakgrunn medfører den planlagte transaksjonen i følge søker at det vil foreligge en foretakssammenslutning etter konkurranseloven § 17.

Søknaden om delvis unntak fra gjennomføringsforbudet er begrunnet med at det ved erverv av aksjer notert på regulert marked er nødvendig å foreta oppgjør til selger av aksjene mot overlevering til kjøper, i tråd med de alminnelige vilkår som gjelder for slike aksjeerverv. I e-post av [] presiserer søker at det her siktes til vilkårene i Norex Member Rules² som fastsetter at oppgjør og levering av aksjene skal skje 3 dager etter avtaleinngåelsen (T+3)³. Slikt oppgjør og overlevering ville ellers vært i strid med gjennomføringsforbudet⁴.

I søknaden er det opplyst at foretakssammenslutningen skal gjennomføres ved kjøp av aksjer i markedet utenfor børsens åpningstid. De aksjene i Målselskapet som VitiCo planlegger å erverve i markedet gjennom transaksjonen som beskrevet ovenfor benevnes i det følgende som "de Nye Aksjene". De aksjene som VitiCo allerede eier i Målselskapet, eller vil eie forut for transaksjonen, benevnes i det følgende som "Aksjene".

* Opplysninger i dokumentet som er merket med hakeparentes er unntatt innsyn med hjemmel i offentlighetsloven av 19. juni 1970 nr. 69 § 5a, jf. forvaltningsloven av 10. februar 1967 § 13 første ledd nummer 2.

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

² Norex Member Rules versjon 2.0, juni 2008.

³ Norex Member Rules punkt 5.8.

⁴ Konkurranseloven § 19 første ledd.

Ved lov om endringer i konkurranseloven av 20. juni 2008 nr. 43 ble det innført et automatisk gjennomføringsforbud for alle meldepliktige foretakssammenslutninger. Gjennomføringsforbudet varer frem til fristen for pålegg etter § 18 tredje ledd er utløpt⁵. I forarbeidene til lovendringen⁶ er det uttalt at det ikke vil bli innført et særskilt unntak fra gjennomføringsforbudet for visse aksjekjøp slik som i fusjonskontrollforordningen⁷ artikkel 7 nr. 2, men at Konkurransetilsynet kan gjør unntak fra gjennomføringsforbudet i enkeltsaker eller ved forskrift. Fusjonskontrollforordningen artikkel 7 nr. 2 tillater at offentlige overtakelsestilbud eller en serie transaksjoner i verdipapirer omsatt på et marked slik som børs, hvor det fra forskjellige selgere erverves kontroll som omhandlet i forordningenes artikkel 3, delvis kan gjennomføres. Vilkåret er at foretakssammenslutningen meldes omgående til Kommisjonen og at det ikke utøves stemmerett over aksjene, jf. artikkel 7 nr 2 bokstav a) og b).

Oppgjørsfristene i henhold til Norex Member Rules kan fravikes ved at selger og kjøper av aksjer inngår individuelle kjøpsavtaler med bestemmelser om at oppgjøret skal finne sted på et senere tidspunkt. Søker har per telefon [] d.å forklart at selv om det inngås individuelle aksjekjøpsavtaler vil det være en forutsetning fra selgerne av de Nye Aksjenes side at oppgjør og levering skjer innenfor den tidsrammen som Norex Member Rules fastsetter. Konkurransetilsynet ser dermed at gjennomføringsforbudet får konsekvenser for partene i en transaksjon som omhandler erverv av noterte aksjer. Konkurransetilsynet har kommet til at det i dette tilfellet kan gis delvis unntak fra gjennomføringsforbudet i konkurranseloven § 19 første ledd. Innholdet i unntaket tilsvarer bestemmelsen i fusjonskontrollforordningen artikkel 7 nr. 2.

Konkurransetilsynet har fattet følgende avgjørelse med hjemmel i konkurranseloven § 19 annet ledd:

- 1. Gjennomføringsforbudet i konkurranseloven § 19 første ledd er ikke til hinder for at VitiCo erverver de Nye Aksjene ved å overta og foreta oppgjør for de Nye Aksjene i tråd med de vilkår som gjelder for erverv av verdipapirer notert på regulert marked. Konkurransetilsynet stiller følgende vilkår for unntaket:**
 - (a) foretakssammenslutningen må meldes til Konkurransetilsynet så snart som mulig og senest én virkedag etter at avtale om erverv av de Nye Aksjene er inngått i samsvar med konkurranseloven § 18 første ledd; og**
 - (b) VitiCo kan ikke utøve stemmerettigheter knyttet til de Nye Aksjene eller Aksjene, eller kun gjøre det for å bevare den fulle verdi av sin investering og etter særskilt dispensasjon fra Konkurransetilsynet i medhold av konkurranseloven § 19 annet ledd.**

Utover unntaket som nevnt ovenfor gjelder gjennomføringsforbudet fullt ut. Overtredelse av gjennomføringsforbudet kan medføre ileggelse av overtredelsesgebyr i medhold av konkurranseloven § 29.

Med hilsen

Magnus Gabrielsen (e.f.)
Fungerende avdelingsdirektør

Ingunn Bruvik
Seksjonsleder

⁵ Jf. konkurranseloven § 19 første ledd.

⁶ Ot.prp. nr. 35 (2007-2008).

⁷ Rådsforordning nr 139/2004 av 20. januar 2004 om kontroll med foretakssammenslutninger.