

Thommesen Krefting Greve Lund AS  
Postboks 1484 Vika  
0116 Oslo

Deres ref.:

Vår ref.: 2006/1539 - 9  
MAB chlu 452.2

Saksbeh.: Christian Lund

Dato: 12.12.2006

## ■ **Vedtak V2006-526 - Apotek 1 Norge AS - konkurranseloven § 29 jf. § 18 - overtredelsesgebyr**

Det vises til Konkurransetilsynets varsel om overtredelsesgebyr av 6. november 2006 som følge av for sent innsendte meldinger vedrørende Apotek 1 Norge AS' erverv av Apo Renen AS, Vadsø Apotek, Apoteket 1 Hjorten AS med filial Apotek 1 Hvaler, Apotek 1 Amanda AS, Mesna Apotek og Strandtorget Apotek, Apoteket Bien AS, Triaden Apotek AS, Kanebogen Apotek AS, Apoteket Mynten AS og Apotek Tordenskiold AS. Frist for å inngi merknader til varselet var fastsatt til 27. november 2006. I brev datert 8. november 2006 har Apotek 1 Norge AS informert Konkurransetilsynet om at de ikke har merknader til varselet.

I brev av 15. september 2006 beklaget Apotek 1 Norge AS at alminnelig melding for de ulike transaksjonene ikke ble meldt i tråd med Konkurranseloven § 18. Manglende innsendelse var begrunnet med at Apotek 1 Norge AS ikke var oppmerksom på meldeplikten. Videre anførte Apotek 1 Norge AS at majoriteten av meldingene gjelder foretakssammenslutninger som medfører endring i kontrollforholdene fra felleskontroll til enekontroll. Apotek 1 Norge AS anførte videre at selskapet ikke var klar over at denne type endring i kontrollforhold medfører meldeplikt. I tillegg påpekes det at Apotek 1 Norge AS nå har foretatt en grundig gjennomgang av alle transaksjoner som er gjennomført de siste årene og at rutiner er på plass for å sikre at fremtidige erverv behandles i samsvar med konkurranseloven.

I henhold til konkurranseloven<sup>1</sup> § 18 første ledd 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.<sup>2</sup> Her fremgår det at foretakssammenslutninger hvor de involverte foretakene har en samlet omsetning i Norge over 20 millioner kroner er meldepliktige etter konkurranseloven. Transaksjoner vil likevel ikke være meldepliktige 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 transaksjonene er derfor meldepliktige.

<sup>1</sup> Lov av 5. mars 2004 nr. 12 om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger.

<sup>2</sup> Forskrift av 28. april 2004 nr. 673 om melding av foretakssammenslutninger mv.

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.

Den 15. september 2006 mottok Konkurransetilsynet 10 alminnelige meldinger fra Apotek 1 Norge AS hvor det informeres om følgende tidspunkt for overtakelse av kontroll i ti apotek:

<b>Navn på oppkjøpt apotek</b>	<b>Avtaledato</b>	<b>Måneder for sent</b>
Apo Renen AS	14.9.2004	24
Vadsø Apotek	17.9.2004	24
Apoteket 1 Hjorten AS med filial Apotek 1 Hvaler	16.6.2005	15
Apotek 1 Amanda AS	9.11.2005	10
Mesna Apotek og Strandtorget Apotek	23.11.2005	10
Apoteket Bien AS	9.12.2005	9
Triaden Apotek AS	21.1.2006	8
Kanebogen Apotek AS	2.5.2006	4
Apoteket Mynten AS	29.6.2006	2
Apotek Tordenskiold AS	29.6.2006	2

Konkurransetilsynet legger derfor til grunn at meldeplikten for de ti oppkjøpene inntrådte senest på de ovennevnte tidspunkter. Meldingen ble inngitt på 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. Plikten til å innlevere alminnelig melding fremkommer klart av lovverket. Det vil derfor som det klare utgangspunkt være uaktsomt av et selskap å ikke ha innrettet seg slik at plikten overholdes. Subjektiv skyld vil derfor foreligge med mindre det foreligger spesielle forhold i saken. Melders anførsel i brev av 15. september 2006 om at fristoversittelsen skyldes at selskapet har vært i villfarelse med henhold til meldepliktsreglene kan i denne sammenheng ikke tillegges vekt.

Bakgrunnen for reglene om meldeplikt for foretakssammenslutninger er at Konkurransetilsynet skal kunne føre kontroll med markedskonsentrasjoner. Reglene om meldeplikt, herunder de relativt lave terskelverdiene, gjør det mulig for Konkurransetilsynet å kontrollere trinnvise oppkjøp i et marked. 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 innkomne meldinger 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 2005.<sup>3</sup>

Slik Konkurransetilsynet vurderer det synes oppkjøpene i dette tilfellet ikke å ha hatt negative konsekvenser for konkurransen. Det er ikke pålagt fullstendig melding i forhold til noen av transaksjonene, og det er ikke truffet vedtak om inngrep i henhold til konkurranseloven § 16. Bruddene på meldeplikten i de foreliggende sakene er derfor å anse som mindre grove overtredelser av konkurranseloven. Ved utmålingen av overtredelsesgebyret er det videre tatt hensyn til at de alminnelige meldingene ble 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 åtte brudd på meldeplikten. Konkurransetilsynet iverksatte sanksjonering

<sup>3</sup> Forskrift av 22. august 2005 nr. 909 om utmåling og lempning av overtredelsesgebyr.

av brudd på meldeplikten i 2005. Ved utmålingen av overtredelsesgebyret har Konkurransetilsynet derfor sett bort fra de to overtredelsene (Apo Renen AS og Vadsø Apotek) som skjedde i 2004.

Ved utmålingen av overtredelsesgebyret er det videre lagt vekt på at Apotek 1 Norge AS i henhold til opplysninger mottatt av melder hadde en omsetning på ca 5,6 milliarder kroner i 2005, og at oppkjøpene ble meldt relativt lang tid etter at endelige avtaler forelå. Ved fastsettelse av overtredelsesgebyrets størrelse er det også sett hen til at overtredelsesgebyret bør ha en preventiv effekt. Etter Konkurransetilsynets vurdering gjør preventive hensyn seg gjeldende også i denne saken slik at melderens anførsler på dette punktet ikke kan føre frem.

Konkurransetilsynet kan for øvrig ikke se at de forhold som fremkommer av brev fra Apotek 1 Norge AS av 15. september 2006 vil kunne innebære fritak for eller nedsettelse av det gebyr Konkurransetilsynet har kommet frem til.

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

**Apotek 1 Norge AS ilegges et overtredelsesgebyr på 100 000 – etthundre tusen - kroner for overtredelse av meldeplikten i konkurranseloven § 18 første ledd i forbindelse med erverv av Apoteket 1 Hjorten AS med filial Apotek 1 Hvaler, Apotek 1 Amanda AS, Mesna Apotek og Strandtorget Apotek, Apoteket Bien AS, Triaden Apotek AS, Kanebogen Apotek AS, Apoteket Mynten AS og Apotek Tordenskiold AS, jf. konkurranseloven § 29 første ledd bokstav a.**

I henhold til konkurranseloven § 29 fjerde ledd annet punktum forfaller overtredelsesgebyret til betaling to måneder etter at vedtaket er fattet, dvs. **12. februar 2007**. 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. Apotek 1 Norge AS kan imidlertid gå til søksmål mot staten for å prøve vedtaket. Dersom Apotek 1 Norge 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

Med hilsen

Frode Karlsen (e.f)  
*avdelingsdirektør*

Anne Grete Larsen Hestnes  
*seniorrådgiver*