

Advokatfirmaet Frøstrup Løitegaard DA
Advokat Johan Henrik Frøstrup
Postboks 73
3901 Porsgrunn

Deres ref.:

Vår ref.: 2007/1273
MAB VEMA 433.0

Dato: 25.11.2008

Vedtak V2008-20 - Sør-Tre Bruk AS - konkurranseloven § 29, jf. § 18 - overtredelsesgebyr

Konkurransetilsynet viser til varsel om overtredelsesgebyr av 5. august 2008 som følge av for sent innsendt melding vedrørende Sør-Tre Bruk AS sitt erverv av 1800 aksjer i Granvin Bruk AS.

Sør-Tre Bruk AS har i e-post av 14. desember 2007 opplyst at foretaket først ble kjent med meldepliktreglene i forbindelse med en telefonsamtale med Konkurransetilsynet. I e-posten er det også opplyst at de to selskapene har blitt drevet som to selvstendige foretak i tiden mellom oppkjøpet og innlevering av meldingen. Sør-Tre Bruk AS har videre opplyst at de anser foretakene å være to små aktører.

Advokat Johan Henrik Frøstrup i Advokatfirmaet Frøstrup Løitegaard DA har i brev av 19. august 2008 inngitt merknader til Konkurransetilsynets varsel på vegne av Sør-Tre Bruk AS. I brevet gjennomgås momenter om ileggelse av gebyret, herunder overtredelsens art, dens faktiske innvirkning på markedet, størrelsen på det berørte markedet, foretakets gevinst, utvist skyld og andre omstendigheter. Det anmodes om at det varslede gebyret framfalles eller reduseres vesentlig.

Konkurranseloven¹ ble endret med virkning fra 1. juli 2008. Melding ble imidlertid inngitt før ikrafttredelsen av lovendringene. Det er derfor konkurranseloven § 18 første ledd, slik denne var gjeldende frem til 1. juli 2008, som kommer til anvendelse i foreliggende sak. Det fremgår av bestemmelsen at Konkurransetilsynet skal 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 50 millioner kroner. Transaksjonen vil likevel ikke være meldepliktig dersom bare ett av de involverte foretakene har en årlig omsetning i Norge over 20 millioner kroner. De involverte foretakene i foreliggende sak har en omsetning som overstiger terskelen i meldepliktsforskriften og transaksjonen er derfor meldepliktig.

* Opplysning i [] er unntatt offentlighet med hjemmel i offentleglova § 13 første ledd, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2.

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

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

Meldeplikten påhviler det selskap som overtar kontroll over det ervervede foretak, jf. konkurranseloven § 18 første ledd. Meldepliktig i denne saken var således Sør-Tre Bruk AS.

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.

Etter det opplyste ble avtale om kjøp av aksjene inngått den 24. mai 2006. Kjøpet av aksjene var avhengig av at aksjonærene frasa seg en forkjøpsrett. Betaling for 1800 aksjer i Granvin Bruk AS, som utgjør om lag 60 prosent av aksjene i selskapet, ble etter det opplyste foretatt den 14. august 2006. Konkurransetilsynet legger derfor til grunn at endelig avtale senest forelå i august 2006.

Konkurransetilsynet mottok melding om transaksjonen den 4. desember 2007, i overkant av ett år etter at endelig avtale forelå. Melding ble inngitt på eget initiativ.

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 fremkom klart av lovverket. Derfor vil det som et klart 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 anførsler om at oppkjøpet ble gjennomført uten bruk av advokatbistand og at det er intet eller kun lite å bebreide Sør-Tre Bruk AS for å overse meldeplikten kan i denne sammenheng ikke tillegges vekt.

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.³

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 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 gikk nærmere i overkant av ett år fra meldeplikten inntrådte til alminnelig melding ble inngitt. Det er videre lagt vekt på at det her dreier seg om et selskap som i henhold til meldingen hadde en omsetning på ca. [] millioner kroner i 2006.

Konkurransetilsynet kan ikke se at de øvrige forhold som Sør-Tre Bruk AS har vist til vil kunne innebære fritak for gebyr eller en reduksjon av det gebyr Konkurransetilsynet har kommet frem til.

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



På bakgrunn av en konkret helhetsvurdering fatter Konkurransetilsynet følgende vedtak:

Sør-Tre Bruk AS ilegges et overtredelsesgebyr på 25 000 – tjuefemtusen – kroner for overtredelse av meldeplikten i konkurranseloven § 18 første ledd i forbindelse med erverv av 1800 aksjer i Granvin Bruk AS, jf. § 29 første ledd bokstav a.

Overtredelsegebyr forfaller i henhold til konkurranseloven § 29 fjerde ledd annet punktum til betaling to måneder etter vedtaket er fattet, dvs. **26. januar 2009**. 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. Sør-Tre Bruk AS kan imidlertid gå til søksmål mot staten for å prøve vedtaket. Dersom Sør-Tre Bruk AS bringer saken inn for domstolene, vil tvangskraften suspenderes. Ved et eventuelt søksmål kan retten prøve alle sider av saken, og tvisteloven⁴ gjelder så langt den passer.

Med hilsen

Ingunn Bruvik (e.f.)
fung. avdelingsdirektør

Karin Stakkestad Laastad
avdelingsrådgiver

⁴ Lov av 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister.