

Scan Trade Investering AS
Terje N. Johanssen
PB 163
4703 Vennesla

Deres ref.:

Vår ref.: 2007/1325
MAB MISV 477

Dato: 20.01.2009

Vedtak V2009-2 - Scan Trade Investering AS - konkurranseloven § 29 jf. § 18 - overtredelsesgebyr

Konkurransetilsynet viser til varsel om overtredelsesgebyr av 4. august 2008 som følge av for sent innsendt melding vedrørende Scan Trade Investering AS erverv av 90,1 prosent av aksjene i Ramo AS.

Ved brev av 17. september 2008 har melder inngitt merknader til varselet. Scan Trade Holding AS eier 100 prosent av aksjene i Scan Trade Investering AS og Scan Trade AS, forut for ervervet av 90,1 prosent av aksjene i Ramo AS. Melder hevder at overtakelsen av aksjemajoriteten i Ramo AS er en eierovertakelse i et selskap som i realiteten ikke er i samme bransje som Scan Trade AS. Scan Trade AS driver engrosalg av sportsutstyr, spesielt fotball- og håndballutstyr og tekstiler. Ramo AS driver innen sykkel- og skiindustrien. Melder hevder at verken de selv, tilknyttede revisorer eller jurister kom fram til at det skulle foreligge en naturlig eller pålagt varsling om oppkjøp av selskaper på generelt nivå. Melder hevder Konkurranselovens bestemmelser om meldeplikt ikke er gjort tilstrekkelig kjent for næringslivet. Avslutningsvis angir melder at oppkjøpet ikke har hatt noen konkurransemessig virkning i bransjen.

Konkurranseloven¹ ble endret med virkning fra 1. juli 2008. Endelig avtale ble inngått før ikrafttredelsen av lovendringene. Det er derfor konkurranseloven § 18 første ledd, slik den var gjeldene 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 meldepliktforskriften og transaksjonen er derfor meldepliktig.

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

² Forskrift av 28. april 2004 nr. 674 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 Scan Trade Investering 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 endelig avtale inngått i slutten av mai 2007. Konkurransetilsynet legger derfor til grunn at meldeplikten inntrådte på dette tidspunktet.

Konkurransetilsynet mottok melding om transaksjonen den 6. februar 2008, i overkant av 8 måneder etter at endelig avtale forelå. Melding ble først inngitt etter at Konkurransetilsynet i brev av 3. januar 2008 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. 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 om at fristoversittelsen skyldes at selskapene ikke driver innen samme bransje kan ikke tillegges vekt, da overlappende virksomhet ikke er avgjørende for inntreden av reglene om meldeplikt. Det kan videre ikke tillegges vekt at selskapets og/eller deres rådgivere var i rettsvillfarelse med hensyn reglene om meldeplikt. Rettsvillfarelse fritar ikke fra ansvar, og det vises i den forbindelse også til at konkurranselovens regler om meldeplikt trådte i kraft 1. mai 2004.

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 et eventuelt 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.

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 kjøper var et nyopprettet investeringsselskap i et konsern hvor konsernet i henhold til meldingen hadde en samlet omsetning på ca. 260 millioner kroner i 2006. Det er videre lagt vekt på at det gikk over 8 måneder fra endelig avtale ble inngått til melding ble inngitt.

Konkurransetilsynet kan for øvrig ikke se at de forhold som er anført av Scan Trade Investering AS i brev av 17. september 2008 vil kunne innebære fritak for gebyr eller reduksjon av det gebyr Konkurransetilsynet har kommet frem til.

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

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



Scan Trade Investering AS ilegges et overtredelsesgebyr på 35 000 – trettifem tusen – kroner for overtredelse av meldeplikten i konkurranseloven § 18 første ledd i forbindelse med erverv av 90,1 prosent av aksjene i Ramo AS, jf. § 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. **20 mars 2009**. 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. Scan Trade Investering AS kan imidlertid gå til søksmål mot staten for å prøve vedtaket. Dersom Scan Trade Investering 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

Jostein Skaar (e.f.)
avdelingsdirektør

Magnus Gabrielsen
seksjonsleder

Mottakere:
Scan Trade Investering AS PB 163 4703 Vennesla

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