



SAMKEPPNISEFTIRLITIÐ

Mánudagur, 11. október, 2010

Ákvörðun nr. 30/2010

Brot Ívars ehf. á skyldu til þess að tilkynna um samruna

I

Málsatvik og málsmeðferð

Með bréfi dags. 22. janúar 2010 óskaði Samkeppniseftirlitið eftir því við Guðbjörgu Matthíasdóttur að hún eða viðeigandi félög undir hennar yfirlitum tilkynntu um samruna sinn við Lýsi hf. (hér eftir Lýsi) en samkvæmt frétt sem birtist á vefsvæðinu Vísir 19. janúar 2010 hafði Lýsi komist undir yfirlit Guðbjargar.

Í kjölfarið barst Samkeppniseftirlitinu samrunatilkynning, dags. 11. febrúar 2010, þar sem tilkynnt var um yfirtöku Ívars ehf. (hér eftir Ívar) á Lýsi. Lauk rannsókn Samkeppniseftirlitsins á samrunanum með ákvörðun nr. 5/2010, dags. 19. mars 2010. Var niðurstaða Samkeppniseftirlitsins sú að ekki væri ástæða til þess að aðhafast vegna samrunans.

Með bréfi, dags. 26. maí 2010, tilkynnti Samkeppniseftirlitið forsvarsmönnum Ívars að til greina kæmi að leggja sektir á félagið á grundvelli 37. gr. samkeppnislaga, sbr. 17. gr. a. samkeppnislaga nr. 44/2005. Var óskað eftir sjónarmiðum Ívars vegna þessa sem og frekari upplýsingum. Barst svar Ívars með bréfi, dags. 18. júní sl. Í bréfinu var óskað eftir viðræðum við Samkeppniseftirlitið um mögulega sátt í málinu. Lauk þeim viðræðum með því Ívar viðurkenndi brot og fyrirtækið féllst á að greiða stjórnvaldssekt vegna þeirra.

II.

Tilkynningarskylda samkeppnislaga

Samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga telst samruni hafa átt sér stað þegar breyting á yfirlitum verður til frambúðar. Er nánar tilgreint í a. til d. liðum 1. mgr. 17. gr. laganna í hvers konar aðgerður samruni getur falist. Í 2. mgr. 17. gr. samkeppnislaga er hugtakið yfirlit skýrt. Segir að yfirlit skapist af rétti, með samningum eða með einhverjum hætti sem geri aðila kleift að hafa afgerandi áhrif á fyrirtæki. Ákvæðið felur því í sér að um yfirlit er að ræða þegar aðili öðlast eða hefur möguleika til að hafa afgerandi bein eða óbein áhrif á mikilvægar viðskiptaákvæðanir fyrirtækis. Hér skiptir máli möguleikinn til þess að hafa áhrif af þessum toga á grundvallarákvæðanir viðkomandi fyrirtækis sem varðar stefnu þess og áætlanir. Réttur til afskipta eða afskipti í raun af daglegri starfsemi



viðkomandi fyrirtækis hefur því takmarkaða þýðingu. Möguleikinn einn til þess að hafa umrædd áhrif dugir. Ekki er því þörf á að sýna fram á að möguleikinn hafi verið nýttur.

Í samkeppnisrétti eru hugtökin samruni og yferráð að meginstefnu af efnahagslegum toga. Aðalatriðið er að meta hvort aðili í raun (de facto) hefur möguleika á því að hafa umrædd áhrif. Það hvort áhrifin grundvallast á formbundnum gerningi eða einhverju öðru hefur því ekki sérstaka þýðingu. Sökum þessa getur t.d. aðili talist hafa yferráð yfir fyrirtæki jafnvel þótt annar aðili sé formlega skráður fyrir eignarhlut í því fyrirtæki. Samruni telst því hafa átt sér stað og þar með breytingar á yferráðum til frambúðar þegar kominn er á bindandi gerningur sem aðilar geta ekki vikið einhliða frá.

Ákvæði 3. mgr. 17. gr. a samkeppnislaga kveður á um að samruni sem fellur undir ákvæði laganna skuli ekki koma til framkvæmda fyrr en tilkynnt hefur verið um hann til Samkeppniseftirlitsins og ákvörðun eftirlitsins liggja fyrir um að samruni hindri ekki virka samkeppni. Umræddu ákvæði er þannig ætlað að stöðva alla framkvæmd á samruna sem fellur undir löggin þar til hann hefur beinlínis verið heimilaður, sbr. m. a. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 14/2009, *Hagar hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*. Ljóst er að bann við framkvæmd á samruna tekur til framkvæmdar að fullu eða að hluta.

Kaupsamningar um Lýsi eru dagsettir 29. desember 2008. Samkvæmt samningnum skulu kaupin þegar koma til framkvæmda með því að kaupandi greiði kaupverðið í einu lagi með útgáfu skuldabréfs en og hirði jafnframt allan arð af bréfunum frá og með þeim degi ásamt því að bera þær skyldur sem eignarhaldi fylgja frá og með sama tíma. Leið því rúmt ár frá því að kaupin voru gerð og þar til Samkeppniseftirlitinu barst tilkynning um samrunann.

III.

Niðurstaða og viðurlög

Í 17. gr. f samkeppnislaga segir að hafi fyrirtæki gerst brotlegt við ákvæði laganna sé Samkeppniseftirlitinu heimilt að ljúka málinu með sátt. Í 22. gr. reglna um málsmeðferð Samkeppniseftirlitsins nr. 880/2005 segir að Samkeppniseftirlitinu sé heimilt á öllum stigum máls að ljúka því með sátt. Samkvæmt ákvæðinu getur sátt m.a. falist í því að málsaðili viðurkenni brot á samkeppnislögum og fallist á að greiða stjórnvaldssekt vegna þess. Sátt er bindandi fyrir málsaðila þegar hann hefur samþykkt og staðfest efni hennar með undirskrift sinni.

Í kjölfar fyrrnefnds bréfs Samkeppniseftirlitsins frá 26. maí sl. leitaði Ívar til Samkeppniseftirlitsins og óskaði eftir því að sátt yrði gerð í málinu. Leiddu viðræður til þess að sátt var gerð við félagið. Í sáttinni felst að Ívar viðurkennir að hafa brotið gegn ákvæði 3. mgr. 17. gr. a samkeppnislaga, með því að hafa framkvæmt samruna Ívars og Lýsis hf. áður en hann var tilkynntur til Samkeppniseftirlitsins og á meðan samrunamálið var til rannsóknar. Skal Ívar greiða stjórnvaldssekt að fjárhæð 12 milljónir króna vegna brotsins.

Við mat á fjárhæð sektar var meðal annars litið til þess að um var að ræða brot gegn skýru banni ákvæðis 3. mgr. 17. gr. a samkeppnislaga. Var brotið til þess fallið að samrunaákvæði samkeppnislaga náði ekki markmiði sínu. Ber að líta til þess að Ívar er hluti af fyrirtækjasamsteypu sem hefur umtalsverða veltu. Þá leið töluverður tími frá því



að Ívar tók yfir Lýsi og þar til tilkynnt var um samrunann. Barst samrunatilkynningin eftir áskorun Samkeppniseftirlitsins um að tilkynna um samrunann. Hins vegar er horft til þess að Ívar óskaði að eigin frumkvæði eftir sáttarviðræðum og hefur játað brot sín á samkeppnislögum. Með þessum aðgerðum sínum hefur fyrirtækið auðveldað og stýtt rannsókn og málsmeðferð samkeppnisyfirvalda. Var m.a. horft til þessa við mat á sektum.

Ákvörðunarorð:

„Með sátt gengst Ívar ehf. við því að hafa brotið gegn ákvæði 3. mgr. 17. gr. a samkeppnislaga nr. 44/2005, með síðari breytingum. Skal Ívar greiða stjórnvaldssekt að fjárhæð 12 milljónir króna.“

Samkeppniseftirlitið

Guðmundur Sigurðsson