

ΑΠΟΦΑΣΗ¹ 451/V/2009

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ – ΤΜΗΜΑ Α΄

Συνεδρίασε στην Αίθουσα Συνεδριάσεων του 1^{ου} ορόφου του κτηρίου των γραφείων της, επί της οδού Κότσικα 1Α, Αθήνα, την 2^η Ιουλίου 2009, ημέρα Πέμπτη και ώρα 13:30, με την εξής σύνθεση:

Προεδρεύων: Αριστομένης Κομισόπουλος

Μέλη: Φαίδων Στράτος,
Ιωάννης Σαμέλης,
Δημήτριος Γιαννέλης και
Χαράλαμπος Τσιλιώτης, λόγω κωλύματος του τακτικού μέλους Ελίζας Αλεξανδρίδου.

Γραμματέας: Παρασκευή Α. Ζαχαριά, λόγω κωλύματος της Τακτικής Γραμματέως Όλγας-Ανίτας Ραφτοπούλου

Θέμα της συνεδρίασης ήταν η λήψη απόφασης επί της από 10.12.2008 (ημ. αριθ. πρωτ. 8626) Γνωστοποίησης κατά το άρθρο 4^α του ν. 703/77, όπως ισχύει, της εξαγοράς του 100% των μετοχών της Εταιρείας **ROBNE KUCE (DEPARTMENT STORES) BEOGRAD D.O.O** από την Εταιρεία **MARFIN INVESTMENT GROUP ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΩΝ**.

Στη συνεδρίαση είχε νομίμως κλητευθεί και παρίστατο για την εταιρεία MARFIN INVESTMENT GROUP ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΩΝ η ειδική πληρεξούσια, αντιπρόσωπος και αντίκλητός της, δικηγόρος Αθηνών, Σοφία Παπαστρατή (ΑΜ/ΔΣΑ 23950).

Στην αρχή της συζήτησης το λόγο έλαβε ο Γενικός Εισηγητής Ιωάννης Μιχαήλ, ο οποίος ανέπτυξε συνοπτικά την με αριθμ. πρωτ. οικ. 3036/10-4-2009 εισήγηση της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού και **πρότεινε**, για τους λόγους που αναφέρονται αναλυτικά σε αυτήν, να κριθεί η παράβαση της οριζόμενης από το άρθρο 4^α παρ. 1 του ν.703/77 προθεσμίας, στην προκειμένη περίπτωση, ως υπαίτια και ως εκ τούτου, να επιβληθεί στην υπόχρεη σε γνωστοποίηση εταιρεία **MIG**, το πρόστιμο που προβλέπεται στο άρθρο 4^α παρ. 4 του ν. 703/77, όπως ισχύει.

Κατόπιν η Επιτροπή Ανταγωνισμού - Τμήμα Α΄, διασκέφθηκε και αφού έλαβε υπόψη της όλα τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, το ισχύον νομικό πλαίσιο, τις απόψεις που διατύπωσε προφορικός και εγγράφως το ενδιαφερόμενο μέρος στο Υπόμνημά του και τα σχετικά έγγραφα που το συνοδεύουν και την άνω Εισήγηση της Γ.Δ.Α.,

¹ Από την παρούσα απόφαση έχουν παραλειφθεί, σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ.7 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΦΕΚ 1890/Β΄/29.12.2006), τα στοιχεία εκείνα, τα οποία κρίθηκε ότι αποτελούν επιχειρηματικό απόρρητο. Στη θέση των στοιχείων που έχουν παραλειφθεί υπάρχει η ένδειξη [...]. Όπου ήταν δυνατό τα στοιχεία που παραλείφθηκαν αντικαταστάθηκαν με ενδεικτικά ποσά και αριθμούς ή με γενικές περιγραφές (εντός [...]).

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΕΞΗΣ:

A. Η ΓΝΩΣΤΟΠΟΙΗΘΕΙΣΑ ΠΡΑΞΗ

Στις 10.12.2008 (ημ. αριθ. πρωτ. 8626)² γνωστοποιήθηκε στην Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού (ΓΔΑ) σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4α του ν. 703/77, όπως ισχύει από την εταιρεία MARFIN INVESTMENT GROUP ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΩΝ (εφεξής MIG), η απόκτηση του 100% της Εταιρείας ROBNE KUCE (DEPARTMENT STORES) BEOGRAD D.O.O (RKB). Η εξαγορά πραγματοποιήθηκε μέσω της [...] % θυγατρικής [...], η οποία κατέχει το [...] % της εταιρείας [...], η οποία απέκτησε το 100% της RKB. Η εξαγορά ολοκληρώθηκε στις 06/06/2008 οπότε και εγκρίθηκε από την Επιτροπή Προστασίας Ανταγωνισμού της Σερβίας. Κατατέθηκε, συνεπώς, στην ΓΔΑ εκπρόθεσμα³.

B. ΤΑ ΣΥΜΜΕΤΕΧΟΝΤΑ ΜΕΡΗ

Σύμφωνα με τα στοιχεία που έχουν υποβληθεί στην Επιτροπή από τη γνωστοποιούσα εταιρεία MIG οι συμμετέχουσες στη συγκέντρωση εταιρείες είναι οι κάτωθι:

1. Η εταιρεία **MIG** είναι η εξαγοράζουσα εταιρεία, με έδρα το Αμαρούσιο Αττικής. Η MIG λειτουργεί ως ανώνυμη εταιρεία συμμετοχών και επενδύσεων, έχοντας ως κύριο αντικείμενο δραστηριότητας τις εξαγορές εταιρειών, μετοχικές συμμετοχές και επενδύσεις, τόσο στο εσωτερικό όσο και στο εξωτερικό. Ο σκοπός της MIG σύμφωνα με το άρθρο 2 του καταστατικού της είναι:

- α) η συμμετοχή σε ελληνικές και αλλοδαπές εταιρείες και επιχειρήσεις οιασδήποτε μορφής, που έχουν ήδη συσταθεί ή πρόκειται να συσταθούν, ανεξάρτητα από τον σκοπό και την εταιρική τους μορφή,
- β) η ίδρυση νέων ημεδαπών και αλλοδαπών εταιρειών και επιχειρήσεων οιασδήποτε σκοπού και εταιρικής μορφής,
- γ) η διοίκηση και διαχείριση επιχειρήσεων στις οποίες συμμετέχει η εταιρεία,
- δ) η επένδυση σε μετοχές, σε ομόλογα ή ομολογίες Δημοσίου ή ιδιωτικών εταιρειών σε μερίδια αμοιβαίων κεφαλαίων και εν γένει σε οιαδήποτε χρηματοπιστωτικά μέσα, εισηγμένα ή μη σε οργανωμένες αγορές της ημεδαπής ή της αλλοδαπής,
- ε) η διενέργεια πάσης πράξεως και επιχειρήσεως παρεμφερούς, συναφούς ή δυναμένης να υποβοηθήσει στην πραγματοποίηση των ανωτέρω αναφερόμενων σκοπών.

Στο παράρτημα 1 φαίνονται όλες οι θυγατρικές εταιρείες της MIG.

2. Η εταιρεία **RKB** με έδρα τη Σερβία έχει, σύμφωνα με το άρθρο 8 του καταστατικού της, ως κύριο αντικείμενο του εταιρικού σκοπού της τη μίσθωση ακινήτων και ως δευτερεύοντες

² Ο φάκελος επανυποβλήθηκε στις 21.01.2009 (αριθ. πρωτ. 437), λόγω του ότι καταστράφηκε κατά τη διάρκεια πυρκαγιάς στο κτίριο της ΓΔΑ.

³ Το νόμιμο παράβολο των 300 € κατατέθηκε στην Υπηρεσία μας στις 23/12/08 (αρ. πρ. 8848).

δραστηριότητες:

- α) ανάπτυξη έργων ακινήτων
- β) αγοραπωλησία ακινήτων για ίδιο λογαριασμό
- γ) διαχείριση ακινήτων για λογαριασμό τρίτων

Γ. ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΥΠΑΓΩΓΗΣ – ΣΧΕΤΙΚΗ ΑΓΟΡΑ

Η γνωστοποιηθείσα πράξη αφορά στην εξαγορά της εταιρείας ROBNE KUCE (DEPARTMENT STORES) BEOGRAD D.O.O από την εταιρεία MARFIN INVESTMENT GROUP ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΩΝ εμπίπτουσα στο άρθρο 4 παράγρ. 2β.του ν.703/77, όπως ισχύει, δεδομένου ότι με την εν λόγω πράξη, η εταιρεία MIG αποκτά τον έλεγχο του συνόλου της εταιρείας RKB.

Ως σχετική αγορά ορίζεται η αγορά, ενοικίαση και διαχείριση εμπορικών ακινήτων και ως γεωγραφική αγορά η Σερβική επικράτεια.

Αναφορικά με τα μερίδια αγοράς βάσει των στοιχείων που προσκομίστηκαν κατά τη γνωστοποίηση της συγκέντρωσης από τα συμβαλλόμενα μέρη προκύπτει ότι η συγκέντρωση δεν αναμένεται να επηρεάσει την ελληνική αγορά καθότι η RKB δεν δραστηριοποιείται σε αυτήν.

Σε παγκόσμιο επίπεδο, ο κύκλος εργασιών της MIG ανέρχεται για το 2007 σε 603.652.000€, ενώ ο κύκλος εργασιών της RKB σε 13.811€. Στην εθνική αγορά για το 2007, ο κύκλος εργασιών της MIG ανέρχεται σε [...]€.

Δ. ΕΡΕΥΝΑ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

Η ΓΔΑ, λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω και σύμφωνα με την από 4005/09.07.2007 Απόφαση του Προέδρου της Επιτροπής Ανταγωνισμού με θέμα τη διαδικασία εξέτασης συγκεντρώσεων που γνωστοποιούνται κατά το άρθρο 4α, απέστειλε επιστολή στη γνωστοποιούσα εταιρεία (αρ. πρωτ. 916/03.02.2009) προκειμένου να αιτιολογήσει το εκπρόθεσμο της γνωστοποίησης. Η εταιρεία με την υπ' αρ. πρ. 1655/23.02.2009 επιστολή της χαρακτηριστικά αναφέρει ότι *«ο λόγος για τον οποίο η γνωστοποίηση για την απόκτηση ελέγχου της ROBNE KUCE (DEPARTMENT STORES) BEOGRAD D.O.O κοινοποιήθηκε εκπρόθεσμα στην υπηρεσία σας, οφείλεται στην άτυχη συνεννόηση με τους συνεργάτες μας στη Σερβία, οι οποίοι εκ παραδρομής δε μας ενημέρωσαν εγκαίρως για την καθαρογραφή της απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού της Σερβίας, με την οποία και ολοκληρώθηκε η συγκέντρωση. Παρακαλούμε για την κατανόησή σας δεδομένου ότι ο όμιλός μας έχει προβεί σε μεγάλο αριθμό γνωστοποιήσεων, οι οποίες έλαβαν χώρα όλες εμπροθέσμως και ανταποκρινόμαστε με συνέπεια σε κάθε αίτημά σας»*.

Ε. ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ

Σύμφωνα με το άρθρο 4α «Γνωστοποίηση συγκεντρώσεων επιχειρήσεων» του Ν.703/77, προβλέπεται ότι *«1. Κάθε συγκέντρωση επιχειρήσεων πρέπει να γνωστοποιείται μέσα σε ένα μήνα από την πραγματοποίησή της στην Επιτροπή Ανταγωνισμού όταν: α) το μερίδιο αγοράς*

των προϊόντων ή υπηρεσιών που αφορά η συγκέντρωση, όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο 4στ, αντιπροσωπεύει στην εθνική αγορά ή σε ένα σημαντικό τμήμα αυτής, σε συνάρτηση με τα χαρακτηριστικά των προϊόντων ή των υπηρεσιών, τουλάχιστον το δέκα τοις εκατό (10%) του συνολικού κύκλου εργασιών που πραγματοποιείται με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που θεωρούνται ομοειδή από τον καταναλωτή, λόγω των ιδιοτήτων, της τιμής και της χρήσης τους, για την οποία προορίζονται ή β) ο συνολικός κύκλος εργασιών όλων των επιχειρήσεων που συμμετέχουν στη συγκέντρωση, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 4στ, ανέρχεται, στην εθνική αγορά, τουλάχιστον σε δεκαπέντε εκατομμύρια (15.000.000) ευρώ.

2. Υποχρεούνται σε γνωστοποίηση:

α) σε περίπτωση που η συγκέντρωση αποτελεί αντικείμενο συμφωνίας των επιχειρήσεων που συμμετέχουν στη συγκέντρωση η κάθε μία από αυτές,

β) σε όλες τις άλλες περιπτώσεις, τα πρόσωπα, οι επιχειρήσεις ή ομάδες προσώπων ή επιχειρήσεων που αποκτούν έλεγχο στο σύνολο ή σε τμήματα μίας ή περισσότερων επιχειρήσεων.

3. Με απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η οποία εκδίδεται σε προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου (⁴), καθορίζεται το ειδικότερο περιεχόμενο της γνωστοποίησης και ρυθμίζεται κάθε άλλο θέμα σχετικό με αυτή.

4. Σε περίπτωση υπαίτιας παράβασης της υποχρέωσης προς γνωστοποίηση, η Επιτροπή Ανταγωνισμού επιβάλλει στον καθένα από τους υπέχοντες τη σχετική υποχρέωση πρόστιμο ύψους τουλάχιστον τριών χιλιάδων (3.000) ευρώ, το οποίο δεν μπορεί να υπερβεί το πέντε τοις εκατό (5%) του συνολικού κύκλου εργασιών, όπως αυτό[ς] ορίζεται στο άρθρο 4στ.»

Η ύπαρξη υπαιτιότητας από μέρους των υπόχρεων σε γνωστοποίηση αποτελεί, σύμφωνα με το νόμο, προϋπόθεση για την επιβολή προστίμου. Όπως γίνεται αποδεκτό από τη θεωρία⁵, ο νόμος κάνοντας λόγο για υπαιτιότητα εννοεί τόσο το δόλο (ενδεχόμενο ή άμεσο), όσο και την αμέλεια. Ως εκ τούτου, παράβαση της υποχρέωσης γνωστοποίησης υπάρχει όχι μόνο όταν ηθελημένα και εν γνώσει το υπόχρεο σε γνωστοποίηση πρόσωπο δεν προβαίνει σε αυτήν, ή θεωρεί ως ενδεχόμενη την παράβαση και την αποδέχεται. Παράβαση υπάρχει και όταν το υπόχρεο προς γνωστοποίησης πρόσωπο νομίζει μεν ότι δεν εμπίπτει στην υποχρέωση γνωστοποίησης, αλλά εάν είχε καταβάλλει δε την απαιτούμενη στις συναλλαγές επιμέλεια θα διέγνωσκε ότι πράγματι η συγκέντρωση υπόκειται στην υποχρέωση γνωστοποίησης.

Σύμφωνα με το φάκελο της ανωτέρω αναφερόμενης υπόθεσης, η ολοκλήρωση της συγκέντρωσης έλαβε χώρα την 6.6.2008, ενώ η γνωστοποίησή της στην Επιτροπή Ανταγωνισμού υπεβλήθη την 10.12.2008⁶. Πιο αναλυτικά, η γνωστοποίηση υπεβλήθη από την υπόχρεη σε γνωστοποίηση εξαγοράζουσα εταιρεία MIG, 6 μήνες και πλέον, μετά την πραγματοποίηση της συγκέντρωσης. Επομένως, υπάρχει υπέρβαση της προθεσμίας του άρθρου 4^α παρ. 1, κατά 5 και πλέον μήνες. Στην υπό κρίση υπόθεση, εάν η γνωστοποιούσα είχε επιδείξει την απαιτούμενη εκ του νόμου στις συναλλαγές επιμέλεια, δεν θα είχε υποπέσει στην εκπρόθεσμη γνωστοποίηση, η οποία δεν συνίσταται σε βραδύτητα ολίγων ημερών -που

⁴ Εκ παραδρομής αναφέρεται «του παρόντος νόμου» αντί του ορθού «του ν. 3373/2005»

⁵ Βλ. Κουτσούκης, Έλεγχος συγκεντρώσεων επιχειρήσεων, Σάκκουλας, 1997, σελ. 152 επ.

⁶ Βλ. ανωτέρω υπό Α.

υπό ορισμένες συνθήκες θα μπορούσε να θεωρηθεί «δικαιολογημένη»⁷, αλλά σε καθυστέρηση πολλών μηνών.

Από την αξιολόγηση και συνεκτίμηση όλων των στοιχείων του φακέλου των σχετικών με τη διάρθρωση και λειτουργία της σχετικής αγοράς προϊόντων και υπηρεσιών της γεωγραφικής αγοράς, την οικονομική δύναμη των συμμετεχουσών επιχειρήσεων και το γεγονός ότι δεν δραστηριοποιούνται στη σχετική αγορά της ασφαλιστικής διαμεσολάβησης, την απουσία νομικών ή πραγματικών εμποδίων εισόδου, τη δυνατότητα επιλογής των προμηθευτών και των χρηστών από τις άνω επιχειρήσεις και από άλλες ανταγωνιστικές επιχειρήσεις, την πρόσβασή τους στις πηγές εφοδιασμού ή στις αγορές διάθεσης των προϊόντων και υπηρεσιών, το συμφέρον των καταναλωτών και τη λειτουργία γενικώς του ανταγωνισμού, όπως αυτά αναλυτικά εκτίθενται και στην με αρ. πρωτ. οικ. 3036/10-4-2009 εισήγηση της Γ.Δ.Α. η Επιτροπή Ανταγωνισμού-Τμήμα Α' **άγεται στην κρίση ότι η συγκέντρωση** δεν προκαλεί σοβαρές αμφιβολίες ως προς τη δυνατότητά της να περιορίσει σημαντικά τον ανταγωνισμό στις επιμέρους σχετικές αγορές στις οποίες αφορά.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού:

1. Διαπιστώνει ότι η πραγματοποιηθείσα συγκέντρωση που αφορά τη συγκέντρωση με εξαγορά του 100% των μετοχών της Εταιρείας ROBNE KUCE (DEPARTMENT STORES) BEOGRAD D.O.O από την Εταιρεία MARFIN INVESTMENT GROUP ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΩΝ, δεν περιορίζει σημαντικά τον ανταγωνισμό στις σχετικές αγορές στις οποίες αυτή αφορά και ως εκ τούτου δεν συντρέχει νόμιμος λόγος απαγόρευσής της.

2. Επιβάλλει για την υπαίτια μη εμπρόθεσμη γνωστοποίηση της συγκέντρωσης στην υπόχρεη προς γνωστοποίηση εταιρεία «**MARFIN INVESTMENT GROUP ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΩΝ**» πρόστιμο ύψους πέντε χιλιάδων ευρώ (**5.000,00€**), ποσό το οποίο είναι κάτω από το προβλεπόμενο από το ν. 703/77, όπως ισχύει, όριο του 5% του κύκλου εργασιών της για το έτος 2007.

Η απόφαση εκδόθηκε την **2^η Ιουλίου 2009**.

Η απόφαση να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ. 6 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΦΕΚ Β'1890/29.12.2006).

Ο Προεδρεύων του Α' Τμήματος

Η Συντάκτης της Απόφασης

Αριστομένης Κομισόπουλος

Χαράλαμπος Τσιλιώτης

Η Αναπληρώτρια Γραμματέας

Παρασκευή Α. Ζαχαριά

⁷ βλ. ΕΑ 74/1997 και 379/V/2008 .