

PUBLIEKE VERSIE

BELGISCHE MEDEDINGINGSAUTORITEIT

De Voorzitter van de Belgische Mededingingsautoriteit

Beslissing BMA-2022-CC-37 van 17 november 2022 in toepassing van artikel IV.10, §6 van het Wetboek van economisch recht ingevoegd door de wet van 2 mei 2019

OVERNAME VAN METRO CASH AND CARRY ACTIVA DOOR SLIGRO FOOD GROUP BELGIUM

1. Artikel IV.10, §6 WER bepaalt dat de voorzitter op verzoek van de partijen op elk ogenblik ontheffing kan verlenen van het in artikel IV.10, §4 WER bepaalde verbod om een concentratie tot uitvoering te brengen zolang het Mededingingscollege geen beslissing heeft genomen over de toelaatbaarheid van de concentratie. De bepaling voorziet dat de voorzitter de auditeur vraagt om binnen de twee weken een verslag neer te leggen betreffende de appreciatie-elementen die noodzakelijk zijn om een dergelijke beslissing te nemen.
2. Bij verzoekschrift van 8 november 2022, gericht aan de Voorzitter van de Belgische Mededingingsautoriteit, en naar aanleiding van de geplande overname van Metro Cash & Carry activa (hierna “Metro”), onderdeel van Makro Cash & Carry Belgium NV, hebben Sligro Food Group Belgium en Sligro Food Group International B.V. (verder “Sligro”), verzocht om overeenkomstig artikel IV.10, §6 Wetboek Economisch Recht ontheffing te verlenen van de verplichting vervat in artikel IV.10, §4 WER (hierna het Verzoek).
3. Het Verzoek is, samengevat, gemotiveerd als volgt:
 - De ontheffing is noodzakelijk om (i) urgent tegemoet te komen aan de financiële nood waarin Metro verkeert in afwachting van een eindbeslissing van de BMA; en (ii) een “level playing field” te verzekeren tussen ernstige bidders in het proces die ter homologatie aan de rechtbank zullen worden voorgelegd op 21 november 2022;
 - Het enkele feit dat Makro Cash and Carry BE (MCC BE) in gerechtelijke organisatie is, toont al aan dat de onderneming structureel verlieslatend is en in acute financiële problemen verkeert. Het doel van de gerechtelijke reorganisatie is dat de winstgevende activiteiten van MCC BE, te weten de meeste (maar niet alle) vestigingen van Metro, verkocht kunnen worden zonder de last van de overige activiteiten. Als een dergelijke verkoop niet plaatsvindt, zal MCC BE failleren (zie aanvraag tot gerechtelijke reorganisatie);

- Bescherming tegen schuldeiser is gegeven tot 13 januari 2023, maar zonder nadere actie zal MCC BE – volgens haar zelf verstrekte informatie – reeds failleren per 1 januari 2023;
- Er zal dus per 1 januari 2023 ten laatste een nieuwe eigenaar moeten zijn die niet alleen geld kan verstrekken om de operationele kosten te dekken, maar die ook in staat is ervoor te zorgen dat er op dat moment producten in de schappen liggen om het klantenbestand te behouden en daarmee ook de werkgelegenheid. Het opzetten van de nodige voorraden en bevoorradingslogistiek kost overigens vier tot zes weken. In anticipatie op de overname is Sligro met de nodige voorbereidingen begonnen.
- Een ontheffing is tevens noodzakelijk om een “gelijk speelveld” (in het Engels “*equal level playing field*”) te bewerkstellingen tussen de verschillende in het doelwit geïnteresseerde kandidaten die ter homologatie zullen voorgelegd worden aan de rechtbank op 21 november 2022.
- Het verbod tot uitvoering (de “standstill” verplichting”) zal tot ernstige schade leiden voor het doelwit en Sligro alsook de Belgische economie in het algemeen, met name een significante impact op het behoud van de werkgelegenheid, verlies van mogelijkheid tot een gezonde doorstart voor het doelwit, en negatieve gevolgen voor de vele leveranciers en klanten.
- Deze verwerving van controle is, gelet op de omzet die beide ondernemingen in 2021 in België behaalden, aanmeldingsplichtig bij de BMA conform art. IV.7 WER.
- Verzoekster laat gelden dat de Transactie geen aanleiding zal geven tot mededingingsrechtelijke bezwaren [VERTROUWELIJK].
- Uit het bovenstaande blijkt volgens verzoekster dat hoewel de standstillverplichting de financiële situatie van het doelwit en het verloop van het biedingsproces ernstig zal aantasten, er geen bedreiging voor de mededinging als gevolg van de Transactie kan worden vastgesteld. Bijgevolg zal de ontheffing geen nadelige gevolgen hebben voor een of meer van de partijen of voor derden.

4. Op 8 november heeft de voorzitter de auditeur-generaal om zijn advies verzocht.
5. Op 16 november heeft de door de auditeur-generaal aangestelde auditeur de voorzitter meegedeeld dat zij oordeelt dat er inderdaad sprake is van tijdsdruk. Zonder goedkeuring door de BMA kan Sligro immers niet op volwaardige manier deelnemen aan het biedingsproces. De gerechtshandelingen wensen inderdaad de ingewonnen offertes aan de rechtbank voor te leggen tegen 21 november 2022 en tegen die datum over een beslissing van de BMA te beschikken. Gelet op het feit dat bepaalde aspecten van de analyse in de huidige concentratie verder onderzocht dienen te worden, kan een eindbeslissing over de concentratie niet worden genomen tegen 21 november 2022. De opschortingsverplichting zou bijgevolg Sligro belemmeren om zich volwaardig kandidaat te stellen. Verder werden er aan de biedingen voorwaarden gesteld met betrekking tot de continuïteit van de activiteiten en de tewerkstelling van de overgenomen onderneming die vereisen dat de transactie zo spoedig mogelijk na de aanwijzing van de succesvolle bidder kan worden gesloten. Verzoeksters maken aldus aannemelijk dat de opschortingsverplichting uiteindelijk zou leiden tot een discontinuïteit van de Metro-activiteiten en tot ernstige bedreiging voor de daaraan verbonden werkgelegenheid.

Verder beschouwt de auditeur dat deze concentratie waarschijnlijk geen ernstige twijfels met betrekking tot het doen ontstaan van een significante belemmering van de daadwerkelijke mededinging zal teweegbrengen, en waarschijnlijk in aanmerking komt voor behandeling volgens de vereenvoudigde procedure. Ook beschouwt zij het mogelijk dat een eventueel verzoek tot opheffing ook voor andere spelers zou kunnen worden toegestaan door de voorzitter. De auditeur verwijst uiteindelijk naar de beslissingspraktijk om een ontheffing van het uitvoeringsverbod toe te staan tot op het ogenblik dat de mededingingsautoriteit een beslissing heeft genomen.

OM DEZE REDENEN,

Beslist de voorzitter van de Belgische Mededingingsautoriteit bij toepassing van artikel IV.10, §6 WER Sligro Food Group Belgium nv ontheffing te verlenen voor de periode vanaf het Verzoek tot ontheffing tot aan de eventuele toelatingsbeslissing van de concentratie door de mededingingsautoriteit van de in artikel IV.10, §4 WER opgelegde schorsingsplicht voor het verwerven van de activa van de Metro Cash and Carry vestigingen op voorwaarde dat de aanmelding ten laatste ontvangen is binnen de twee maanden na de uitspraak van de rechterlijke beslissing tot toewijzing van de activa.

Aldus beslist op 17 november 2022.

De Voorzitter

Jacques Steenbergen