



SAMKEPPNISEFTIRLITIÐ

Föstudagur, 17. nóvember 2017

Ákvörðun nr. 41/2017

Samruni TF II slhf. og Hreinsitækni ehf.

I.

Málavextir og málsmeðferð

Samkeppniseftirlitinu barst bréf þann 13. júní sl. þar sem tilkynnt var um samruna TF II slhf. (hér eftir TF II) á Hreinsitækni ehf. (hér eftir Hreinsitækni). Með tilkynningu um samrunann fylgdi svonefnd styttri samrunaskrá með upplýsingum um hann, sbr. 6. mgr. 17. gr. a samkeppnislaga nr. 44/2005 og reglur Samkeppniseftirlitsins nr. 684/2008 um tilkynningu og málsmeðferð í samrunamálum og viðauka II við þær (styttri tilkynning). Samrunaskráin var hins vegar ekki fullnægjandi og hófust frestir eftirlitsins til að rannsaka samrunann því ekki að líða við móttöku samrunaskrárinnar. Í kjölfarið leiðbeindi eftirlitið samrunaaðilum um hvaða gögn vantaði til að skráin teldist fullnægjandi.

Með bréfi dags. 1. ágúst sl. var samrunaaðilum tilkynnt um að Samkeppniseftirlitið teldi ástæðu til frekari rannsóknar á samkeppnislegum áhrifum samrunans, sbr. 1. mgr. 17. gr. d. samkeppnislaga nr. 44/2004.

Hlutdeildarskírteinishafar í TF II eru einungis fagfjárfestar og er fyrirtækið í dreifði eigu, þar sem stærsti hluthafinn á 17,9% hluti í sjóðnum. TF II er framtaksfjárfestingasjóður (e. private equity fund) í rekstri Íslenskra verðbréfa hf. (hér eftir Íslensk verðbréf). Í ljósi þess að hlutdeildarskírteinishafar sjóðsins eru jafnframt hluthafar í keppinautum Hreinsitækni taldi eftirlitið nauðsynlegt að setja samrunanum skilyrði sem koma eiga í veg fyrir samkeppnishamlandi áhrif slíks sameiginlegs eignarhalds keppinauta. Viðræður eftirlitsins við samrunaaðila leiddu þannig til þess að málinu var lokið með sátt dags. 1. nóvember 2017. Í þessari ákvörðun er gerð nánari grein fyrir forsendum þess að grípa þurfti til íhlutunar í málið en sáttin er birt í ákvörðunarorðum þessarar ákvörðunar.

II.

Samruninn

Samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga telst samruni hafa átt sér stað þegar breyting á yferráðum verður til frambúðar. Er nánar tilgreint í a. til d. liðum 1. mgr. 17. gr. samkeppnislaga í hvers konar aðgerðum samruni getur falist. Í samrunaskrá segir að TF II slhf. fjárfesti í öllu hlutafé í Hreinsitækni. Eins og áður segir þá er TF II samlagshlutafélag í stýringu hjá Íslenskum verðbréfum. Á grundvelli stýringarinnar telja samrunaaðilar að verðbréfafyrirtækið fari með yferráð yfir Hreinsitækni og á þeim forsendum líta samrunaaðilar svo á að líta skuli til veltu Íslenskra verðbréfa annars vegar og Hreinsitækni hins vegar við mat á því hvort að um tilkynningarskyld viðskipti sé að ræða. Þar sem samanlögð heildarvelta þessara aðila sé yfir 2 milljarðar króna telja samrunaaðilar sér skylt að tilkynna Samkeppniseftirlitinu um samrunann.



Hluthafar TF II eru lífeyrissjóðir og aðrir fagfjárfestar, alls 18 aðilar. Í samrunaskrá kemur fram að sjóðurinn muni fjárfesta í eignarhlutum í félögum með trausta rekstrarsögu og taka virkan þátt í uppbyggingu og virðisaukningu þeirra. Þá segir að eigendurnir teljist ekki til samrunaaðila þar sem enginn þeirra eigi nógu stóran hlut í félaginu til að viðkomandi geti talist eiga ráðandi hlut í félaginu. Sá hluthafi sem á stærstan hlut í fyrirtækinu er með um 18% hlut. Seljendur félagsins eru einkafjárfestar.

Hreinsitækni ehf. á 90% eignarhlut í Fóðrun ehf. (hér eftir Fóðrun) sem er félag sem fæst við viðgerðir og fóðrun lagna er þetta eina félagið sem Hreinsitækni á hlut í. TF II á ekki hlut í öðrum félögum heldur en Hreinsitækni. Íslensk verðbréf eiga hins vegar hluti í fyrirtækjum sem stunda starfsemi á mörkuðum ótengdum þeim sem Hreinsitækni og Fóðrun starfa á.¹ Af þessu leiðir að hér er því er um sk. samsteypusamruna (e. conglomerate merger) að ræða. Líkt og áður greinir þá er hluti hluthafa í TF II slhf. jafnframt hluthafar í Gámaþjónustunni sem er keppinautur Hreinsitækni á tilteknum mörkuðum, en nánar verður vikið að mörkuðum þessa máls síðar í ákvörðuninni. Sömu hluthafarnir og fara með yfir 60% hlut í Hreinsitækni eiga um 20% hlut í Gámaþjónustunni ehf. Samkeppniseftirlitið hefur á síðustu árum fjallað nokkuð um þá samkeppnisbresti sem geta verið fólgir í minnihlutaeign sama hluthafa í fleiri en einum keppinauti á sama markaði.² Telur eftirlitið að gjalda beri varhug við eignatengslum af þessu tagi. Í þessu máli telur eftirlitið þó nægjanlegt að mæla fyrir tiltekinni framkvæmd á upplýsingagjöf TF II til hluthafa sinna.³ Er þeirri framkvæmd ætlað að koma í veg fyrir það að þessir hluthafar fái trúnaðarupplýsingar um keppinauta Hreinsitækni.

III.

Niðurstaða

Kaup TF II slhf. á öllu hlutafé í Hreinsitækni ehf. fela í sér samruna í skilningi samkeppnislaga. Samkeppniseftirlitinu ber að grípa til íhlutunar vegna samruna sé hann talinn geta hindrað virka samkeppni samkvæmt V. kafla samkeppnislaga. Í ákvörðun þessari er gerð grein fyrir forsendum fyrir íhlutun vegna samrunans. Einnig er gerð grein fyrir þeim skilyrðum sem eftirlitið telur nauðsynlegt að samrunaaðilar lúti í starfsemi sinni enda eru þau sett í þeim tilgangi að koma í veg fyrir samkeppnislegar hindranir sem samruninn myndi annars geta leitt af sér.

1. Markaður

Í samrunaskrá kemur fram að þeir markaðir sem Hreinsitækni starfi á séu hreinsun gatna, gönguleiða og athafnasvæða, hreinsun á fráveitukerfum og önnur þjónusta er tekur til þeirra kerfa og flutningur á spilliefnum. Þá segir að fyrirtækið hafi boðið uppá hreinsun gatnakerfa nánast um land allt og kemur fram að búnaður fyrir þá þjónustu sé hreyfanlegur og geti farið á milli landshluta. Er það því mat samrunaaðila að þeir markaðir sem fyrirtækið starfi á taki til landsins alls en í samrunaskrá er að finna umfjöllun um fjóra markaði sem Hreinsitækni starfar á en þeir eru eftirfarandi:

¹ Samkvæmt Creditinfo eiga Íslensk verðbréf nánast að fullu ÍV ráðgjöf ehf., ÍV fjárfestingar hf. og ÍV sjóðir hf. Þessi félög stunda fjármálatengda starfsemi og er hluti af samstæðu Íslenskra verðbréfa. Þá eiga Íslensk verðbréf jafnframt um helmings hlut í T-plús sem er fyrirtæki sem sér um ýmis konar bakvinnslu fyrir fjármálafyrirtæki.

² Sjá m.a. minnisblað um eignarhald á atvinnufyrirtækjum, hlutverk lífeyrissjóða og áhrif hennar á samkeppni sbr. eftirfarandi slóð: <http://www.samkeppni.is/media/raedur-2015/Samtal-um-samkeppni---eignarhald-aatvinnufyrirtaekjum-230516.pdf>

³ Sjá nánar skilyrði 1.3 hér að neðan.



a. Markaður fyrir þjónustu við frárennsliskerfi

Í samrunaskrá kemur fram að Hreinsitækni sé stórt á ofangreindum markaði og telja samrunaaðilar að markaðshlutdeild þeirra á honum sé í kringum 65%. Segja þeir erfitt að geta sér til um nákvæma markaðshlutdeild þar sem ekki liggja fyrir greiningar á markaðnum, en í öllu falli telja þeir ljóst að Hreinsitækni ráði yfir hæstu markaðshlutdeildinni. Telja þeir helstu keppinauta sína á markaðnum vera: Íslenska Gámafélagið ehf., Gámapjónustan ehf., Spíssar ehf., Valur Helgason ehf., Verkval ehf., Holræsa- og stíflupjónusta Suðurlands ehf., Bolholt ehf., Stíflupjónustan ehf. og Stíflupjónusta Ásgeirs ehf.

b. Markaður fyrir hreinsun gatna og gönguleiða

Í samrunaskrá kemur fram að Hreinsitækni starfi einkum við hreinsun gatnakerfa. Kaupendur þjónustunnar séu sveitarfélög og opinberir aðilar og byggist allir samningar á opinberum útboðum. Þá segir að ekki liggja fyrir upplýsingar um markaðshlutdeild Hreinsitækni á þessum markaði en hún sé nokkuð breytileg á milli ára. Það sé mat samrunaaðila að markaðshlutdeild fyrirtækisins á þessum markaði geti talist vera í kringum 60%, erfitt sé þó að geta til um nákvæma markaðshlutdeild hvers og eins þar sem ekki liggja fyrir greiningar á honum. Helstu keppinauta sína á þessum markaði telur fyrirtækið vera: Íslenska gámafélagið ehf., KM malbikun ehf., Bolholt ehf. og Gámapjónustuna ehf.

c. Markaður fyrir flutning á úrgangsolíu

Í samrunaskránni kemur fram að Hreinsitækni starfi við flutning á úrgangsolíu og er það mat þeirra að markaðshlutdeild þeirra sé um 40% á þeim markaði. Þó telja samrunaaðilar að afar erfitt sé að gera sér grein fyrir markaðshlutdeild þar sem ekki liggja fyrir greiningar á markaðnum. Kemur fram að helsti keppinautur þeirra sé Skipapjónustan ehf. og áætla þeir markaðshlutdeild þeirra vera um 20%.

d. Markaður fyrir viðgerð og fódrun lagna

Hér að ofan kemur fram að Fódrun sé dótturfélag Hreinsitækni og í 90% eigu þess. Fyrirtækið starfar við viðgerðir og fódrun fráveitulagna. Í samrunaskrá kemur fram að ekki liggja fyrir upplýsingar um markaðshlutdeild fyrirtækisins en það er mat samrunaaðila að hún sé um 85% á markaði fyrir fódrum á stórum fráveitulögnum og er það miðað útfrá verkum sem Orkuveita Reykjavíkur hefur boðið út. Þá segir að Fódrun sé ekki á markaði fyrir fódrun heimtauga eða lagna í sökklum íbúðagrunna. Samrunaaðilar líta á Lagnafódrun ehf. og Onliner System Iceland ehf. sem helstu keppinauta sína á þessum markaði.

Af framangreindri umfjöllun virtri er ljóst að Hreinsitækni hefur að eigin mati sterka stöðu á þeim mörkuðum sem fyrirtækið starfar á. Ennfremur kemur fram af hálfu þeirra að þeir telji sig markaðsráðandi á flestum þeim mörkuðum sem fyrirtækið starfi á. Í þessu máli er þó ljóst að samruninn leiðir ekki til samþjöppunar á þeim mörkuðum sem samrunaaðilar starfa á þar sem samrunaaðilar starfa ekki á sömu mörkuðum. Í máli þessu er því um sk. samsteypusamruna (e. conglomerate merger) að ræða. Dómstólar EB hafa bent á að samsteypusamrunar séu sérstakir að því leyti að ekki sé um að ræða samruna milli fyrirtækja sem hafi fyrirliggjandi samkeppnisleg tengsl sín á milli sem keppinautar eða viðskiptavinir. Sökum þessa séu almennt ekki löglíkur á því að slíkir samsteypusamrunar hafi í för með sér samkeppnishamlandi áhrif. með vísan til framangreinds telur



Samkeppniseftirlitið minna tilefni en ella að skilgreina þá markaði sem Hreinsitækni starfar á með eins nákvæmum hætti og ef um láréttan samruna væri að ræða. Í málinu skapast þó mögulega samkeppnisbrestir í ljósi þess að hluta til eru sömu hluthafar í tveimur keppinautum á mörkuðum málsins líkt og nánar verður gert grein fyrir síðar í þessari ákvörðun.

2. Samkeppnisleg áhrif samrunans

Framtakssjóðir á vegum sjóðastýringarfyrirtækja hafa verið umsvifamiklir í fjárfestingum í mikilvægum fyrirtækjum á fjölda samkeppnismarkaða undanfarin ár. Hafa þessum fjárfestingum í vissum tilfellum fylgt röskun á samkeppni. Má rekja umrædda röskun að hluta til til tengsla stóru viðskiptabankanna við þau sjóðastýringarfyrirtæki sem reka sjóðina sem fjárfest hafa í fyrirtækjunum. Eftirlitið hefur í ræðu og riti mælt fyrir mikilvægi þess að fyrirtæki starfi óháð viðskiptaböndum.⁴ Í þessu máli er hins vegar um að ræða framtakssjóð sem er í rekstri sjálfstætt starfandi fjármálafyrirtækis sem er ekki í eigu viðskiptabanka. Er því ekki tilefni til þess að setja skilyrði sem tryggja ættu sjálfstæði TF II gagnvart Íslenskum verðbréfum.

Í þessu máli kemur upp sú staða að sömu lífeyrissjóðir koma að eignarhaldi í fleiri en einu fyrirtæki á sama samkeppnismarkaði. Við rannsókn Samkeppniseftirlitsins á samruna þessum kom eins og fyrr greinir í ljós að tilteknir minnihlutahluthafar í helsta keppinauti Hreinsitækni, Gámabjónustunni, eru einnig hluthafar í Hreinsitækni. Eftirlitið hefur á síðustu árum fjallað nokkuð um þá samkeppnisbresti sem geta verið fólgnir í minnihlutaeign sama hluthafa í fleiri en einum keppinauti á sama markaði. Hefur eftirlitið m.a. bent á að minnihlutaeign í fleiri keppinautum geti leitt einhliða til minni hvata fyrir fyrirtækin til að keppa sín á milli. Í henni geti einnig falist aukin hætta á samráði eða þegjandi samhæfingu á milli keppinauta (e. horizontal coordinated effects). Þá geti orðið lóðrétt áhrif sem leiða til útilokunar (e. vertical effects). Að síðustu kunni þessi staða að leiða til aðgangshindrana fyrir nýja keppinauta við vissar aðstæður.⁵ Telur eftirlitið því að gjalda beri varhug við eignatengslum af því tagi sem hér er að eiga sér stað. Í þessu máli telur eftirlitið þó nægjanlegt að mæla fyrir tiltekinni framkvæmd á upplýsingagjöf TF II til hluthafa sinna.⁶ Er þeirri framkvæmd ætlað að koma í veg fyrir það að þessir hluthafar fái trúnaðarupplýsingar um keppinauta Hreinsitækni.

⁴ Í skýrslu Samkeppniseftirlitsins nr. 2/2011 *Samkeppnin eftir hrun* má finna umfjöllun um þá samkeppnisbresti sem fólgnir geta verið í eignarhaldi bankanna á fyrirtækjum í ótengdum rekstri.

⁵ Sjá m.a. minnisblað um eignarhald á atvinnufyrirtækjum, hlutverk lífeyrissjóða og áhrif hennar á samkeppni sbr. eftirfarandi slóð: <http://www.samkeppni.is/media/raedur-2015/Samtal-um-samkeppni---eignarhald-a-atvinnufyrirtaekjum-230516.pdf>

⁶ Sjá nánar skilyrði 1.3 hér að neðan.



3. Íhlutun

Með hliðsjón af öllu framangreindu er það mat Samkeppniseftirlitsins að nauðsynlegt sé að setja umræddum samruna skilyrði. Skilyrðunum er ætlað að tryggja tiltekna meðferð á trúnaðarupplýsingum gagnvart þeim aðilum sem eiga hluti í öðrum fyrirtækjum sem starfa á sama samkeppnismarkaðnum. Samrunaaðilar lýstu yfir vilja sínum til þess að gangast undir sátt í málinu á grundvelli 17. gr. f. laganna og 22. gr. málsmeðferðarreglna Samkeppniseftirlitsins nr. 880/2005. Viðræður við samrunaaðila leiddu í kjölfarið til sáttar sem felur í sér þau skilyrði sem fram koma í ákvörðunarorðum. Telur Samkeppniseftirlitið að þau leysi hin samkeppnislegu vandamál sem af samrunanum kynnu ella að stafa.

Í ákvæði 1.1. er kveðið á um að þeir stjórnarmenn sem TF II skipar skuli ekki vera tengdir keppinautum Hreinsitækni í gegnum atvinnu, stjórnarsetu eða atvinnu. Þetta ákvæði er talið nauðsynlegt þar sem að tilteknir hlutdeildarskírteinishafar í TF II eru jafnframt hlutdeildarskírteinishafar í sjóð sem rekur Gámaþjónustuna, einum helsta keppinauti Hreinsitækni.

Í ákvæði 1.2 er kveðið á um það að þeir hluthafar sem koma að fleiri en einu fyrirtæki á sama samkeppnismarkaði fái ekki í hendur viðkvæmar viðskiptaupplýsingar. Veiting slíkra upplýsinga kynni að raska samkeppnislegu sjálfstæði Hreinsitækni og skapa ranga hvata í samkeppni á milli fyrirtækja á markaði. Því er kveðið á um að stjórn og starfsmenn Hreinsitækni og TF II slhf. skuli haga samskiptum sínum við hluthafa Hreinsitækni þannig að gætt sé að samkeppni sé ekki raskað á viðkomandi mörkuðum. Þá skal þess gætt að í upplýsingamiðlum til hluthafa félagsins sem eiga eignarhluti í keppinautum berist ekki viðkvæmar viðskiptaupplýsingar sem skaðað geti samkeppni. Þá er í lok skilyrðanna fjallað um brottfall þeirra og réttur samrunaaðila til endurupptöku áréttáður, sbr. 24. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993.



IV. Ákvörðunarorð:

Kaup TF II slhf. á öllu hlutafé í Hreinsitækni ehf. felur í sér samruna í skilningi 17. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005. Með heimild í 17. gr. samkeppnislaga eru samrunanum sett skilyrði. Með setninga á eftirfarandi skilyrðum er ekki þörf á að ógilda samrunann:

1

Almennt

Markmið sáttar þessarar er að sporna gegn samkeppnishindrunum sem stafað geta af eignatengslum milli Hreinsitækni og keppinauta þess, vegna eignarhalds TF II slhf. á Hreinsitækni, skulu þessir aðilar í því skyni og eins og þeim frekast er unnt tryggja sjálfstæði Hreinsitækni á þeim mörkuðum sem fyrirtækið starfar á.

1.1

Sjálfstæði Hreinsitækni

Þeir sem TF II slhf. skipar í stjórn Hreinsitækni, skulu ekki vera tengdir keppinautum Hreinsitækni í gegnum atvinnu, stjórnarsetu eða eignarhald. Sama á við um maka ofangreindra aðila í gegnum atvinnu sem lykilstarfsmenn, stjórnarsetu eða eignarhald. Sama á einnig við um framkvæmdastjóra (forstjóra) og lykilstarfsmenn sem TF II kemur að ráðningu á.

Aðilar sem sinna reglubundið hagsmunagæslu eða ráðgjafarstörfum fyrir keppinauta Hreinsitækni skulu ekki sitja í stjórn félagsins.

1.2.

Eignatengsl við keppinauta raski ekki samkeppni

Stjórn og starfsmenn TF II slhf. skulu haga samskiptum við hluthafa TF II slhf. með þeim hætti að samkeppni á þeim markaði eða mörkuðum sem Hreinsitækni starfar á sé ekki raskað. Meðal annars skal tryggja að viðkvæmar viðskiptaupplýsingar berist ekki til hluthafa sem jafnframt eiga eignarhlut í keppinautum Hreinsitækni.

2.

Brottfall skilyrða

Skilyrði sáttarinnar falla úr gildi ef TF II slhf. missir yferráð yfir Hreinsitækni. Aðilum er heimilt, sameiginlega eða hver fyrir sig, á hverjum tímapunkti að óska eftir því að skilyrði þessi verði felld úr gildi, að hluta eða í heild, vegna breyttra forsendna, sbr. 24. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993.

3.

Viðurlög

Brot á þeim fyrirmælum sem fram koma í sátt þessari varða viðurlögum skv. IX. kafla samkeppnislaga.



Samkeppniseftirlitið

Páll Gunnar Pálsson