

Eintak án trúnaðarupplýsinga

Ákvörðun nr. 36/2025
Föstudagurinn 14. nóvember 2025

Samruni Fagkaupa ehf. og Jóhanns Ólafssonar og Co. ehf.

1. Með ákvörðun þessari er tekin afstaða til kaupa Fagkaupa ehf. (hér eftir „Fagkaup“) á hlutafé Jóhanns Ólafssonar & Co ehf. (hér eftir „Jóhann Ólafsson“) Eins og ítarlega er rakið í ákvörðun þessari lauk samrunamálinu með sátt dags. 13. febrúar 2025 þar sem sameinað fyrirtæki Fagkaupa og Jóhanns Ólafssonar samþykkti að gangast undir tiltekin skilyrði til þess að eyða skaðlegum áhrifum samrunans. Sáttina og skilyrðin er að finna í ákvörðunarorðum. Fyrst verður þó fjallað um málsmeðferðina sem leiddi til þessarar ákvörðunar, samrunaaðila, skilgreiningu markaða og loks samkeppnisleg áhrif samrunans, áður en kemur að umfjöllun í lokin um niðurstöðu samrunamálsins og sátt Fagkaupa við Samkeppniseftirlitið. Birting þessarar úrlausnar hefur tafist vegna anna í öðrum samkeppnismálum.
2. Þann 13. ágúst 2024 var Samkeppniseftirlitinu tilkynnt um fyrirhuguð kaup Fagkaupa á Jóhanni Ólafssyni samkvæmt kaupsamningi, dags. 30. maí 2024. Meðfylgjandi tilkynningunni var hefðbundin samrunaskrá í samræmi við ákvæði 5. mgr. 17. gr. a samkeppnislaga nr. 44/2005 og viðauka I við reglur nr. 1390/2020 um málsmeðferð og tilkynningu samruna. Áður hafi Fagkaup ásamt lögmanni fundað með Samkeppniseftirlitinu um efni væntanlegrar samrunatilkynningar.
3. Þann 28. ágúst 2024 sendi Samkeppniseftirlitið upplýsinga- og umsagnabeiðni á alla helstu keppinauta og viðskiptavinum samrunaaðila með tölvupósti. Í þeirri beiðni var óskað eftir athugasemdum, sjónarmiðum eða ábendingum í tengslum við samrunann eða viðkomandi markaði. Þá var einnig óskað eftir upplýsingum um fyrirtækið, þ.á.m um viðskiptavinum, birgja og keppinauta fyrirtækisins ásamt spurningum um aðgangshindranir, ólíka viðskiptamannahópa o.fl. Umsagnabeiðni var send á 33 aðila og bárust svör frá 15. Bárust fjórar neikvæðar umsagnir en 11 umsagnaraðilar voru annað hvort hlutlausir eða töldu samrunann ekki hafa neikvæð áhrif á markaði málsins.
4. Með tölvupósti, dags. 16. september 2024, tilkynnti Samkeppniseftirlitið samrunaaðilum að eftirlitið teldi ástæðu til frekari rannsóknar á samkeppnislegum áhrifum samrunans, sbr. 1. mgr. 17. gr. d samkeppnislaga.
5. Með tölvupóstum, dags. 8. október 2024, sendi Samkeppniseftirlitið samrunaaðilum og 21 keppinautum þeirra gagnabeiðni þar sem óskað var eftir veltu fyrirtækja skipt upp eftir skilgreindum flokkum. Svör bárust frá samrunaaðilum og 15 keppinautum.
6. Þann 11. nóvember 2024 sendi Samkeppniseftirlitið upplýsingabeiðni til Reykjavíkurborgar og Kópavogsbæjar sem varðaði útboð á þeirra vegum í götu- og stígalýsingu. Samkeppniseftirlitið sendi sambærilega beiðni til Akureyrabæjar þann 6. desember 2024. Þann 11. nóvember 2024 og 10. janúar 2025 sendi Samkeppniseftirlitið upplýsingabeiðni til starfsmanns fyrirtækisins



Liska ehf., en fyrirtækið hefur séð um fjölmörg útboð fyrir sveitarfélög er varða götulýsingar. Upplýsingar bárust Samkeppniseftirlitinu þann 11.-12. nóvember og 13. janúar.

7. Samkeppniseftirlitið átti stöðufund (e. state of play) með samrunaaðilum þann 15. nóvember 2024. Stöðufundinum var ætlað að flýta fyrir málsmeðferð og kynna fyrir aðilum efnislega óbindandi frumniðurstöður samrunarannsóknarinnar. Á fundinum kynnti Samkeppniseftirlitið samrunaaðilum stöðu rannsóknarinnar og gerði grein fyrir frumniðurstöðu rannsóknarinnar, n.t.t. möguleg skaðleg lárétt áhrif samrunans og neikvæðar umsagnir hagaðila sem höfðu borist Samkeppniseftirlitinu. Samrunaaðilar fengu í kjölfar fundarins afrit af kynningunni með frumniðurstöðum eftirlitsins og var þeim gefið færi á að tjá sig um frummat Samkeppniseftirlitsins á stöðufundi og kynningu að virtum andmælarétti aðila, sem þeir gerðu ekki.
8. Með tölvupósti, dags. 5. desember 2024, sendi Samkeppniseftirlitið samrunaaðilum andmælaskjal þar sem eftirlitið rökstuddi þá frumniðurstöðu að samruni Fagkaupa og Jóhanns Ólafssonar & Co. myndi hindra virka samkeppni og hann krefðist að öllu óbreyttu íhlutunar af hálfu Samkeppniseftirlitsins. Var samrunaaðilum veitt tækifæri til þess að tjá sig innan tiltekins tíma og bárust andmæli frá samrunaaðilum þann 19. desember 2024.
9. Þann 11. desember 2024 sendi Samkeppniseftirlitið gagnabeiðni til samrunaaðila með tölvupósti. Í beiðninni var óskað eftir skjölum og/eða innanhúsgögnum um samrunann eða samkeppni á viðkomandi mörkuðum, afrit af tölvupóstum á milli fyrirfram skilgreindra aðila og leitarorða, afritum af fundargerðum og upplýsingum um erlend viðskiptasambönd. Svör við beiðninni bárust eftirlitinu þann 19. desember 2024.
10. Þann 9. janúar 2025 óskaði Samkeppniseftirlitið eftir upplýsingum frá samrunaaðilum er vörðuðu innkaup og samninga við birgja. Svör bárust eftirlitinu daginn eftir.
11. Með tölvupósti dags. 16. janúar 2025, óskuðu samrunaaðilar formlega eftir sáttaviðræðum við Samkeppniseftirlitið, meðfylgjandi voru tillögur að skilyrðum. Þann 17. janúar 2025 óskaði Samkeppniseftirlitið eftir sjónarmiðum frá níu hagaðilum um hvort sáttartillögur Fagkaupa væru ásættanlegar og fullnægjandi til þess að vernda samkeppni á þeim mörkuðum sem um ræddi. Svör bárust frá fimm aðilum á tímabilinu 20. til 24. janúar 2025.
12. Samkeppniseftirlitið átti fjarfund með samrunaaðilum þann 31. janúar 2024 til að ræða drög að tillögum að sátt. Endanleg sátt Fagkaupa, Jóhanns Ólafssonar og Samkeppniseftirlitsins var undirrituð 13. febrúar 2025.
13. Samkeppniseftirlitið átti jafnframt í margvíslegum öðrum samskiptum við samrunaaðila, eftirlitsaðila, hagaðila og keppnauta, auk hefðbundinnar rannsóknar með úrvinnslu málsgagna.

I. Samruninn og aðilar hans

14. Samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga telst samruni hafa átt sér stað þegar breyting verður á yfirráðum til frambúðar. Samruni getur þannig m.a. falist í því að fyrirtæki taki annað fyrirtæki yfir eða að það nái yfirráðum í heild eða að hluta yfir öðru fyrirtæki, t.d. með því að kaupa hluta af eignum þess eða þær allar, sbr. 1. mgr. 17. gr. laganna. Með kaupsamningi, dags. 30. maí 2024, skuldbundu Fagkaup sig til að kaupa og Jóhann J. Ólafsson og Jón Árni Jóhannsson til að selja allt hlutafé í Jóhanni Ólafssyni & Co. Með viðskiptunum er um að ræða yfirráðabreytingar og samruna í skilningi samkeppnislaga vegna sölu síðarnefnda fyrirtækisins.



15. Fagkaup er verslunar- og þjónustufyrirtæki sem þjónar viðskiptavinum sínum sem flestir tengjast byggingar-, iðnaðar- eða veitustarfsemi. Fagkaup samanstanda af tíu tekjuberandi rekstrareiningum. Átta rekstrarsvið eru starfandi innan félagsins Fagkaupa og nýtir félagið mismunandi vörumerki í starfsemi sinni. Sindri og Sindri vinnuföt er rekstrareining undir Fagkaupum, en Sindri selur m.a. rafmagns- og handverkfæri, rafsuðuvörur, loftpressur og festingavörur. Johan Rönning sérhæfir sig í þjónustu og sölu á rafbúnaði og rafmagnslausnum til stórnotenda og iðnaðarfyrirtækja. Um er að ræða rafstrengi, tengibúnað, lagnaefni, töflubúnað, stýribúnað, fjarskipta- og hitabúnað sem og ljósabúnað. S. Guðjónsson sér um sölu og þjónustu á raflagna- og fjarskiptaefni undir 1000V til rafverktaka og fyrirtækja. Þá eru starfrækt lýsingarsvið innan Johan Rönning og S. Guðjónsson, þar sem áherslan er sala og ráðgefandi þjónusta til hönnuða, rafverktaka, fyrirtækja og að takmörkuðu leyti til almennings. Áltak býður til sölu ýmsar vörur til húsbygginga, svo sem utanhússklæðningar, iðnaðarhurðir, stiga og hringstiga, hillukerfi, kerfisloft, steypumót, hljóðlausnir, glugga og gluggakerfi. Vatn og Veitur er rekstrareining í tengslum við vatns- og pípulagnir, frárennsliskerfi og hitabúnað. Ísleifur selur hreinlætistæki. Þá sérhæfir Hagblikk sig í smíði á loftrörum, innflutningi og sölu á íhlutum tengdum loftræstikerfum sem og blásurum, brunalokum o.fl. og Fossberg er vélaverslun sem selur vélar og tæki, rafmagnsverkfæri, loftverkfæri, handverkfæri, efnavörur og hlífðarvörur. Auk framangreindra rekstrareininga hefur dótturfélag Fagkaupa, KH vinnuföt ehf., með höndum sölu og þjónustu á vinnufatnaði, hlífðarfatnaði, öryggisfatnaði, öryggisskóm og öryggisvörum og dótturfélagið Varma og vélaverk ehf. selur og þjónustar sérhæfðan búnað fyrir veitufyrirtæki, sjávarútveg og iðnað.
16. Jóhann Ólafsson & Co. er sölu- og þjónustuaðili sem sérhæfir sig í sölu og þjónustu á ljósaperum, lýsingarbúnaði og tengdum vörum. Fyrirtækið hefur undanfarin ár lagt áherslu á sölu orkusparandi og umhverfisvænna lýsingarlausna og ráðgjöf tengda því. Félagið hefur ekki með höndum starfsemi á öðrum mörkuðum.
17. Fagkaup selja viðskiptavinum sínum fjölbreyttar vörur og þjónustu á sviði bygginga-, iðnaðar, og veitumarkaðar. Fagkaup hafa ekki hingað til einungis starfað að mjög óverulegu leyti á markaði fyrir perur en hyggjast með samrunanum við Jóhann Ólafsson & Co. auka breidd í vöru- og þjónustuframboði Fagkaupa og veita viðskiptamönnum fyrirtækisins enn fjölbreyttari þjónustu samkvæmt samrunaskrá.

II. Skilgreining markaða

18. Verður þá fjallað efnislega um rannsókn og úrlausn Samkeppniseftirlitsins vegna samruna Fagkaupa og Jóhannsson Ólafssonar. Fyrst verður fjallað um skilgreiningu viðkomandi markaða, og þá næst um möguleg áhrif samrunans á samkeppni. Fjallað er um alla helstu þætti rannsókna og samrunamats Samkeppniseftirlitsins í sérstökum undirköflum undir mörkuðum og svo undir samkeppnislegum áhrifum samrunans.
19. Við mat á samkeppnislegum áhrifum samruna samkvæmt 17. gr. c samkeppnislaga er nauðsynlegt að skilgreina þann markað sem samrunaaðilar starfa á. Samkvæmt 4. gr. laganna er markaður skilgreindur sem sölusvæði vöru og staðgönguvöru eða þjónustu og staðgönguþjónustu. Staðganga er þegar vara eða þjónusta getur að fullu eða verulegu leyti komið í stað annarrar vöru eða þjónustu. Með hliðsjón af hagfræðilegum rökum þarf að líta á viðkomandi markað út frá a.m.k. tveimur sjónarmiðum; annars vegar vöru- eða þjónustumarkaði og hins vegar landfræðilegum markaði. Hafa ber þó í huga að markaðsskilgreiningar í samkeppnisrétti geta ekki orðið nákvæmar og eru aðeins notaðar til viðmiðunar, sbr. t.d. úrskurð



áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 8/2008, *Fiskmarkaður Íslands hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*.

20. Við skilgreiningu markaða í samrunamálum er m.a. unnt að hafa hliðsjón af fordæmum í innlendri lagaframkvæmd og í EES/ESB-samkeppnisrétti, sbr. m.a. dóm Hæstaréttar Íslands í máli nr. 277/2012, *Stjórnugrís hf. og Arion banki hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*. Hins vegar verður ávallt að meta hvort aðstæður á markaði séu hinar sömu og í eldra máli.¹ Þá liggur fyrir í samkeppnisrétti að, eðli málsins samkvæmt, geta markaðsskilgreiningar í eldri málum ekki skapað fyrirtækjum lögmætar væntingar.²

21. Í kafla 7 í viðauka I við reglur Samkeppniseftirlitsins nr. 1390/2020 um tilkynningu og málsmeðferð í samrunamálum segir m.a. svo um skilgreiningu á mörkuðum:

„Með viðkomandi vörumarkaði er átt við markað fyrir vörur og/eða þjónustu sem neytendur líta á sem staðgönguvörur eða staðgöngubjónustu vegna eiginleika sinna, verðs og áformaðrar notkunar. Markaður er sölusvæði vöru og staðgönguvöru og/eða sölusvæði þjónustu og staðgöngubjónustu, sbr. 4. gr. samkeppnislaga. Staðgönguvara og staðgöngubjónusta er vara eða þjónusta sem að fullu eða verulegu leyti geta komið í stað annarrar.

Meðal þátta, sem skipta máli við mat á viðkomandi markaði, er greining á því hvers vegna viðkomandi vara eða þjónusta tilheyrir þessum markaði og hvers vegna önnur vara eða þjónusta tilheyrir honum ekki samkvæmt framangreindri skilgreiningu og með hliðsjón af, meðal annars, hvort varan eða þjónustan nýtist sem staðgönguvara eða staðgöngubjónusta, samkeppnisstöðu, verði, verðsveiflum vegna eftirspurnar eða öðrum þáttum sem máli skipta við skilgreiningu á markaðnum.”

22. Í reglunum um tilkynningu samruna er landfræðilegur markaður skilgreindur svo:

„Til landfræðilegs markaðar telst það svæði þar sem hlutaðeigandi fyrirtæki eru viðriðin framboð og/eða eftirspurn eftir viðkomandi vöru eða þjónustu, þar sem samkeppnisskilyrði eru nægilega lík og sem unnt er að greina frá nærliggjandi svæðum, einkum vegna þess að samkeppnisskilyrði eru greinilega frábrugðin á þeim svæðum.

Meðal þátta sem skipta máli við mat á viðkomandi landfræðilegum markaði eru eðli og einkenni viðkomandi vöru eða þjónustu, hugsanlegar aðgangshindranir eða neytendavenjur, greinilegur

¹ Sjá t.d. dóm undirréttar ESB frá 22. mars 2000 í sameinuðum málum nr. T-125/97 og T-127/97, *The Coca Cola Company gegn framkvæmdastjórninni*, mgr. 81-82: „... a finding of a dominant position by the Commission, even if likely in practice to influence the policy and future commercial strategy of the undertaking concerned, does not have binding legal effects as referred to in the IBM judgment. Such a finding is the outcome of an analysis of the structure of the market and of competition prevailing at the time the Commission adopts each decision. The conduct which the undertaking held to be in a dominant position subsequently comes to adopt in order to prevent a possible infringement of Article 86 of the Treaty is thus shaped by the parameters which reflect the conditions of competition on the market at a given time.

Moreover, in the course of any decision applying Article 86 of the Treaty, the Commission must define the relevant market again and make a fresh analysis of the conditions of competition which will not necessarily be based on the same considerations as those underlying the previous finding of a dominant position.”

² Sjá t.d. dóm undirréttar ESB frá 7. maí 2009 í máli nr. T-151/05, *NVV gegn framkvæmdastjórninni*, mgr. 136: „It should first be recalled that, according to case-law, although the Commission must give an account of its reasoning if a decision goes appreciably further than the previous decision-making practice (Case 73/74 *Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique and Others v Commission* [1975] ECR 1491, paragraph 31), economic operators have no grounds for a legitimate expectation that a previous decision-making practice, that is capable of being varied when the Community institutions exercise their discretion, will be maintained (see *General Electric v Commission*, paragraph 53 above, paragraph 512, and the case-law cited therein). In particular, the applicants cannot have entertained such a legitimate expectation on the ground that the Commission had defined markets in a particular way in a previous decision, since the Commission – and, a fortiori, the Court – is not bound by the findings made in such a decision (see, to that effect, *General Electric v Commission*, paragraph 53 above, paragraph 514).“



munur á markaðshlutdeild fyrirtækja á þessu svæði og aðliggjandi svæðum eða verulegur verðmunur.“

23. Í næstu undirköflum verður fjallað um skilgreiningu markaða þessa máls, annars vegar vörumarkaði og hins vegar landfræðilega markaði.
24. Í samrunaskrá skilgreina samrunaaðilar vörumarkað fyrir lýsingarbúnað og perur. Er það gert með vísan til starfsemi samrunaaðila, m.a. þeirrar staðreyndar að 100% af tekjum Jóhanns Ólafssonar séu af slíkri starfsemi en um 8% af tekjum Fagkaupa.
25. Í samrunaskrá er tekið fram að mögulega séu til staðar undirmarkaðir sem t.a.m. afmarkist af viðskiptavinum eða tilteknum tegundum lýsingarbúnaðar, en að mati aðila hafi það ekki áhrif á niðurstöðuna. Í samrunaskrá er þannig fjallað um mögulega þrengri vörumarkaði; annars vegar um mögulegan undirmarkað fyrir lýsingarbúnaðar þar sem aðilar fjalla um margvíslegar tegundir lýsingar. Hins vegar fjalla aðilar í samrunaskrá um mögulegan undirmarkað fyrir perur.
26. Um mögulegan undirmarkað fyrir lýsingarbúnað segir að báðir samrunaaðilar starfi á slíkum mögulegum markaði. Vöruflokkar innan þessa markaðar séu aðallega iðnaðarlýsing, innfelld lýsing, veggglampar, loftlampar, götulýsing, flugbrautarljós, útilýsing, flóðlýsing, neyðarlýsing, LED-borðar og spennar, stýringar og fylgihlutir. Innan Fagkaupa sérhæfir Johan Rönning sig í þjónustu og sölu á ýmiss konar rafbúnaði og rafmagnslausnum til stórnotenda og iðnaðarins, m.a. selji einingin lýsingabúnað. Viðskiptavinir Johan Rönning í lýsingarbúnaði eru aðallega iðnaðarfyrirtæki, sveitarfélög, flugvelli o.p.h., ásamt rafverktökum. Johann Rönning selji að sögn aðila aðallega grófari lýsingarlausnir, svo sem kerfisloftalampa, innfeld ljós, loftljós, kúpla, götulýsingu, iðnaðarlýsingu og vegggljós, sem henta fyrir m.a. iðnað, flugvelli og grófara umhverfi. S. Guðjónsson sem eining innan Fagkaupa sérhæfi sig í vandaðri og fínlegri lýsingarlausnum að sögn aðila. Viðskiptavinir séu að sama skapi stórnotendur, svo sem sveitarfélög, lýsingarhönnuðir sem og rafverktakar. Að sögn samrunaaðila sé bein sala til einstaklinga hverfandi, en þó einhver gegnum t.d. rafverktaka eða hönnuði.
27. Að sögn samrunaaðila selji Jóhann Ólafsson & Co. ýmiss konar lýsingarbúnað, svo sem iðnaðarlýsingu, innfellda lýsingu, loftlampa, götulýsingu, útilýsingu og flóðlýsingu, auk LED borða og spenna, stýringa og fylgihluta. Viðskiptavinir fyrirtækisins í lýsingarbúnaði séu aðallega rafverktakar en einnig stórnotendur að sögn samrunaaðila.
28. Um mögulegan undirmarkað fyrir perur segir í samrunaskrá að Fagkaup hafi ekki boðið perur til sölu nema að litlu leyti til viðskiptavina sinna í lýsingarbúnaði. Tekjur Jóhanns Ólafssonar & Co. af sölu á perum nam árið 2023 um [] af tekjum félagsins að sögn aðila. Viðskiptavinir fyrirtækisins í perum séu fyrst og fremst verslanir sem endurselja perur til neytenda en að öðru leyti rafverktakar og stórnotendur, en fyrirtækið selji almennt ekki perur til neytenda.
29. Þá starfi Fagkaup á fjölmörgum öðrum mörkuðum en af lestri samrunaskrár virðist ekki þar vera um að ræða markað þar sem áhrifa samrunans gæti.
30. Samkeppniseftirlitið hefur ekki fjallað ítarlega um ofangreinda vörumarkaði í fyrri samrunamálum þótt samrunar er varða Fagkaup hafi komið á borð Samkeppniseftirlitsins, sbr. fjölmargar fyrri ákvarðanir Samkeppniseftirlitsins vegna samruna Fagkaupa.
31. Hér að ofan var fjallað um tilgang og notkun markaðsskilgreininga í samkeppnismálum, þ.m.t. í samrunamálum. Til viðbótar því sem þar kemur fram ber að nefna að í leiðbeiningum framkvæmdarstjórnarinnar um markaðsskilgreiningar er jafnframt fjallað um þennan tilgang, um aðferðir við markaðsskilgreiningar í samkeppnisrétti og atriða sem líta ber til.



Samkeppniseftirlitið vísar til þess sem þar kemur fram, svo sem um að mikilvægt sé að hafa í huga að markaðsskilgreiningar taka mið af atvikum máls hverju sinni. Þá er starfsemi fyrirtækja samrunaaðila jafnan upphafspunktur við skilgreiningar markaða og við mat á staðgöngu vöru eða þjónustu. Markaðsskilgreiningar geta því breyst eða aðlagast frá einu máli til annars, eftir starfsemi viðkomandi fyrirtækja sem mál varðar, til dæmis af því starfsemi fyrirtækja er ólík og fyrirtæki geta þurft að þola ólíkt eða ósamhverft samkeppnislegt aðhald frá öðrum fyrirtækjum.³

32. Í samrunamálum getur Samkeppniseftirlitið þannig greint nokkra mögulega markaði miðað við víðar eða þröngar markaðsskilgreiningar, eða jafnvel undirmarkaði og hluta sennilegs vörumarkaðar (e. sub-markets, segments).⁴ Í rannsókninni á samruna Fagkaupa og Jóhanns Ólafssonar hefur Samkeppniseftirlitið lagt áherslu á þá líklegu markaði þar sem mögulegra áhrifa samrunans gætir helst vegna skörunar samrunaaðila.
33. Í ljósi starfsemi samrunaaðila, eiginleika viðkomandi vara, viðskiptahátta og markaðssetningar á tilteknum vörum eða vöruflokkum, og einkenna viðskiptamannahópa og innkaupa þeirra, er það mat Samkeppniseftirlitsins að áhrifa samrunans gæti helst á eftirtöldum skilgreindum vörumörkuðum:
- a) Innflutningur og sala á sérhæfðum lýsingarbúnaði fyrir götulýsingu og samgönguljós;
 - b) Heildsala á ljósaperum, LED ljósaperum og LED borðum; og
 - c) Heildsala á öllum rafbúnaði og rafmagnsvörum til fagmanna og endursala.
34. Á markaði fyrir innflutning og sölu á sérhæfðum lýsingarbúnaði fyrir götulýsingu og samgönguljós taka bæði Fagkaup og Jóhann Ólafsson þátt í útboðum sveitarfélaga fyrir götu- og stígalýsingu. Í slíkum útboðum er að finna ítarleg útboðsgögn með þeim kröfum sem gerðar eru til viðkomandi lýsingar og með upplýsingum um val tilboðs og tilboðsgjafa að útboði loknu. Liggur þannig fyrir fjöldi niðurstöðuskýrsla og tilboða samrunaaðila beggja á þessum sama markaði fyrir umræddar vörur. Eftirspurnarstaðgangur ræðst af þörfum og skilmálum útboða sveitarfélaga sem njóta í mörgum tilvikum aðstoðar sömu ráðgjafa, og framboð birtist í tilboði og þátttöku innflutningsaðila og sala þessa lýsingarbúnaðar byggir á sambandi þeirra við erlenda framleiðendur. Þá liggja fyrir erlend fordæmi um skilgreiningu markaðar fyrir götulýsingu í samrunamálum erlendra samkeppnisyfirlita.⁵ Loks kaupa sveitarfélög og opinber fyrirtæki sérhæfðan lýsingarbúnað að einhverju leyti utan útboða.
35. Á markaði fyrir heildsölu á ljósaperum og LED ljósaperum og borðum eru báðir aðilar starfandi eins og fram kemur í samrunaskrá þótt starfsemi þeirra skarist meira sé miðað við tekjur þeirra vegna LED ljósapera og borða. Frá sjónarhóli eftirspurnarstaðgöngu byggir markaðurinn á augljósum eiginleikum þessara vara þar sem perur og ljósborðar eru seldar sjálfstætt, án þess að vera seldar innbyggðar eða samsettar í lýsingarbúnað, ætlaðar til notkunar og þar tilgerðar innstungur fyrir perur í raftengdum lýsingarbúnaði.

³ Sjá Commission Notice on the definition of the relevant market for the purposes of Union competition law (C/2024/1645), kafli 1.3

⁴ Sama heimild, kafli 3.1

⁵ Sjá ákvarðanir KFST, danska samkeppniseftirlitsins í máli nr. 19/12241 dags. 24. júní 2020, *SEAS-NVE's køb af Ørsted-selskaber*, og í máli nr. 18/18876, dags. 26. febrúar 2019, *Eniig City Solutions A/S / Verdo A/S*, og ákvörðun framkvæmdarstjórnar ESB í máli M.6357, *Koninklijke Philips Electronics N.V./Industrias Derivadas del Aluminio, S.A.* (2011). Í ákvörðun framkvæmdarstjórnarinnar í máli M.5467, *RWE / Essent*, var einnig fjallað um mögulegan markað fyrir götulýsingu og vísað til ákvörðunar hollenskra samkeppniseftirlitsins NMA í máli nr. 3282 *Eneco / Remu*, þar sem skilgreindur hafi verið sjálfstæður markaður fyrir götulýsingu og samgönguljós.



36. Fjölmargar tegundir pera fyrirfinnast eðli málsins samkvæmt fyrir ólíkan lýsingarbúnað og peruinnstungur þeirra, sem þrengir eftirspurnarstaðgöngu frá sjónarhóli neytenda, en í ljósi víðara framboðs samrunaaðila og keppinauta á úrvali pera er ekki rétt að skilgreina markaðinn svo þröngt að hann afmarkist við einstaka sortir ljósapera. Umræddur vörumarkaður hefur verið skilgreindur í fjölmörgum erlendum málum framkvæmdarstjórnar ESB. Í eldri málum hefur þó verið gerður greinarmunur á hefðbundnum ljósaperum og LED ljósaperum aðallega vegna ólíkrar verðlagningar, framleiðsluaðferðar og þar með takmarkaðrar framboðsstaðgöngu. Sum fordæmin eru þó komin til ára sinna og jafnvel í ákvörðunum framkvæmdarstjórnarinnar frá 2011 er gert ráð fyrir örri framtíðarþróun í framleiðslu LED og síðari staðgöngu hefðbundinna ljósapera og LED ljósa. Gagnaöflun í málinu, þ.e. innsendar umsagnir og athugun á verðlagningu bendir til þess að hefðbundnar ljósaperur og LED ljósaperur séu á sama markaði.⁶
37. Þá er í samrunaskrá aðila fjallað um þennan markað fyrir ljósaperur sem mögulegan undirmarkað þótt LED borðar virðast þar ekki felldir undir. Í samræmi við önnur samrunamál almennt og fordæmi um þessa vöruflokka sérstaklega er eðlilegt að gera greinarmun á sölustigum þar sem smásölustig einkennist af minni háttar innkaupum neytenda í dagvöruverslunum og byggingavöruverslunum, en heildsala einkennist af umfangsmeiri magnviðskiptum og reikningsviðskiptum með ljósaperur milli heildsala eins og samrunaaðila annars vegar, og endursala og stórnotenda hins vegar þar með talið til rafverktaka og fagfyrirtækja.
38. Að lokum hefur Samkeppniseftirlitið skilgreint og rannsakað í málinu breiðan heildarmarkað fyrir heildsölu á rafmagnsvörum og rafbúnaði, í ljósi áherslna í starfsemi samrunaaðila og keppinauta þeirra.
39. Líkt og fram kemur í fjölda erlendra fordæma hafa samkeppnisyfirvöld talið rétt að gera greinarmun á framleiðslu, heildsölu og smásölu rafmagnsvara. Einnig sé gerður greinarmunur á rafmagnsvörum og öðrum vöruflokkum eins og fyrir húshitun, lagnir, fráveitu, loftræstingar, eða heimilistæki (e. *home appliances*). Heildsölustigið og sá markaður einkennist af breiðu framboði fyrirtækjanna í rafmagnsvörum og rafbúnaði, oft af hálfu sérhæfðra heildsölufyrirtækja í rafvörum sem höfði sérstaklega til stórnotenda, iðnfyrirtækja og fagmanna. Slík afmörkun markaða og mat á markaðsstyrk byggja bæði vöruframboðinu sjálfu, og hlutverki heildsalans sem milliliðar og þjónustu hans í formi innflutnings, lagerhalds, dreifingar og jafnvel ráðgjafar til viðskiptamannahóps sem hann höfðar sérstaklega til.⁷
40. Að mati Samkeppniseftirlitsins á ofangreint við um heildsölu rafmagnsvara til fagmanna og endursala/smásöluverslana hvar báðir samrunaaðilar starfa. Að mati Samkeppniseftirlitsins má einnig greina áhrif samrunans þrengra eða á hluta markaðarins er varðar viðskiptamannahóp fagmanna sérstaklega, í ljósi starfsemi Fagkaupa (starfsemi Johan Rønning og S. Guðjónsson) og helstu keppinauta þess Reykjavells, Ískraft, Smith & Norland o.fl. á þessu sviði. Þrátt fyrir að samrunaaðilinn Jóhann Ólafsson & Co. bjóði ekki jafn breitt vöruframboð og Fagkaup þá býður félagið uppá rafmagnsvörur og búnað eins og ljósaperur, lampa, borða, spennu, straumfesta, dimmera o.fl. á þessu sviði. Þá eru stórnotendur með fagþekkingu innanborðs meðal viðskiptamanna þess samkvæmt samrunaskrá auk rafverktaka þótt endursalar og smásöluverslanir séu stærri kunnar félagsins. Í rannsókninni hefur Samkeppniseftirlitið því

⁶ Sjá markaðsskilgreiningar fyrir ljósaperur í ákvörðunum framkvæmdarstjórnarinnar í málum *Koninklijke Philips Electronics NV/Lighting Group PLI Holding NV* COMP/M.4509 - 29th January 2007; COMP/M.61941 *Osram GmbH/Siteco Lighting GmbH* (2011); og COMP/M.6357 - *Koninklijke Philips Electronics N.V./Industrias Derivadas del Aluminio, S.A.* (2011)

⁷ Sjá ákvörðun danskra samkeppnisyfirlalda KFST í máli *Lemvig-Müller Holding A/S/Brdr. A & O Johansen A/S* 4/0120-0402-0024 og ákvarðanir framkvæmdarstjórnar ESB í máli *Rexel SA/Hagemeyer N.V.* COMP/M.4963, í máli *Sonepar SA/Hagemeyer N.V.* COMP/M.4949, og að lokum til hliðsjónar í máli *Sonepar Italia Holding S.p.A./Sacchi Giuseppe S.p.A.* COMP/M.8469.



greint áhrif samrunans bæði fyrir heildsölu rafmagnsvara (viðari greining, til endursala og fagmanna), og til fagmanna sérstaklega (þrengri greining).

41. Um landfræðilega markaði segir í samrunaskrá að samrunaaðilar selji vörur sínar til viðskiptavina á Íslandi og helstu keppinautar séu íslensk fyrirtæki. Þá sé algengast að landfræðilegur markaður afmarkist við Ísland. Þó benda samrunaaðilar á að í sumum viðskiptum, t.d. opinberum útboðum, teljist samkeppnismarkaðurinn stærri og jafnvel allt EES-svæðið. Þá sé samkeppnislegt aðhald frá erlendum fyrirtækjum og beins innflutnings fagaðila á vörum. Í samrunaskrá við upplýsingagjöf um markaði miða samrunaaðilar þannig við að landfræðilegi markaðurinn sé Ísland.
42. Í ljósi starfsemi samrunaaðila á Íslandi og keppinauta þeirra getur Samkeppniseftirlitið tekið undir skilgreiningu samrunaaðila á landfræðilegum markaði í samrunaskrá. Í flestum áðurnefndu erlendu fordæmum eru landfræðilegir markaðir skilgreindir sem landsbundnir eða jafnvel svæðisbundnir.
43. Á markaði fyrir götulýsingu benda gögn málsins til þess að þátttakendur í útboðum séu í langflestum tilvikum eingöngu íslensk félög. Þá er eingöngu innflutningur og skortur á gagnkvæmu vöruflæði til og frá landinu til marks um að markaður sé ekki viðari en landsbundinn. Eigið framboð, bæði eigin innflutningur og framleiðsla fyrirtækja sem sækjast í lóðréttu samþættingu til þess að fullnægja eigin þörfum á fráliggjandi mörkuðum, telst vanalega ekki til markaðarins í samrunamálum. Við mat á áhrifum samruna getur Samkeppniseftirlitið þó tekið tillit til aðhalds utan markaðarins hvort sem er í tengslum við vörumarkað eða landfræðilegt tilliti. Að mati Samkeppniseftirlitsins er landfræðilegi markaður málsins því Ísland í tengslum við alla þá vörumarkaði sem hefur verið fjallað um.

Sjónarmið samrunaaðila um markaðsskilgreiningar í kjölfar andmælskjals

44. Í andmælum samrunaaðila við andmælskjali Samkeppniseftirlitsins kom fram það sjónarmið að staðganga hafi myndast milli ljósapera og LED-búnaðar með innbyggðum ljósgjafa og markaðurinn ætti því í reynd að ná yfir lýsingarbúnað og perur sameiginlega. Teldi Samkeppniseftirlitið að ljósaperur myndi sérstakan markað séu LED-borðar þá að minnsta kosti ekki á þeim markaði að mati samrunaaðila, enda teljist þeir til samsetts lýsingarbúnaðar en séu ekki ætlaðir til notkunar í þar tilgerðar innstungur fyrir perur.
45. Samrunaaðilar töldu auk þess ekki rétt að skilgreina markað fyrir götu- og stígalýsingu sem áhrifamarkað í málinu í þessu þar sem Jóhann Ólafsson & Co. hefði þar mjög lága hlutdeild. Þá töldu samrunaaðilar heldur engin rök standa til þess í málinu að setja fram sérstaka markaðsskilgreiningu á heildarmarkaði fyrir rafbúnað og rafvörur þar sem aðeins annar samrunaaðila starfi á slíkum markaði.
46. Að mati Samkeppniseftirlitsins er víðtæk sala bæði einstakra ljósapera og borða annars vegar, og samsett lýsingarbúnaðar sem með innbyggðum ljósgjafa sem aðilar vísa til hins vegar, til marks um mögulega aðgreinda vörumarkaði fyrir þessar vörutegundir. Eins og með aðra markaði eða tegundir vara getur verið til staðar samsett eða vöndluð sala annars vegar og sala stakra vara eða varahluta hins vegar, þar sem verðlagning er ólík og viðkomandi vörur skortir eftirspurnarstaðgöngu í hugum tiltekinna neytenda. Markaðsskilgreiningar geta ekki orðið nákvæmar og þrátt fyrir vaxandi vinsældir samsetts lýsingarbúnaðar með innbyggðum perum eða borðum samkvæmt samrunaaðilum, útilokar sú þróun ekki mögulega þrengri markaði og eftirspurn eftir stökum ljósaperum og borðum.



47. Um áhrif samrunans á markaði fyrir götu- og stígalýsingu vísast til síðari kafla í ákvörðun þessar um samkeppnisleg áhrif samrunans. Um mögulega markaðsskilgreiningu fyrir heildarmarkað fyrir sölu á rafbúnaði og rafmagnsvörum, sér í lagi til fagmanna, vísast til sjónarmiða að ofan um slíka markaðsskilgreiningu samkvæmt mati Samkeppniseftirlitsins. Þá getur samruni Jóhann Ólafssonar við Fagkaup (Johan Rønning, S. Guðjónsson) haft áhrif á slíkum markaði og eftir sterka stöðu síðarnefnda fyrirtækisins þótt fyrirtæki líkt og Jóhann Ólafsson búi ekki yfir jafn breiðu vöruframboði og Fagkaup. Þá getur yfirtaka fyrirtækis á nærliggjandi eða nátengdum markaði styrkt stöðu fyrirtækis á aðalmarkaði.
48. Samkeppniseftirlitið þarf þó ekki að taka formlega afstöðu til framangreindra sjónarmiða aðila þar sem það hefur ekki áhrif á niðurstöðu málsins enda lauk samrunamálinu með sátt við samrunaaðila.

III. Samkeppnisleg áhrif samruna

49. Í málinu er tekið til skoðunar hvort samruni fyrirtækjanna hindri virka samkeppni með því að markaðsráðandi staða verði til eða slík staða styrkist á hinum skilgreindu mörkuðum málsins, eða verði til þess að samkeppni á markaði raskist að öðru leyti með umtalsverðum hætti, sbr. 1. mgr. 17. gr. c samkeppnislaga.

1. Almennt um 17. gr. c samkeppnislaga og tengd atriði

50. Við mat á samkeppnislegum áhrifum samruna þessa máls verður í upphafi að líta til þess að eldri samkeppnislögum nr. 8/1993 var breytt með lögum nr. 107/2000. Í breytingunni fólst að þau ákvæði samkeppnislaga, sem ætlað var að vinna gegn samkeppnishömlum voru styrkt til muna, þ.m.t. samrunaákvæði laganna. Af lögskýringargögnum má ráða að einn megintilgangurinn með þessari lagabreytingu var að sporna gegn þeim samkeppnishömlum sem stafað geta af aukinni samþjöppun á markaði vegna samruna.⁸
51. Í þessu sambandi er litið til þess að virk samkeppni lýsir sér almennt í lægra verði, auknum gæðum, auknu úrvali og nýjungum fyrir neytendur. Jafnframt er samkeppni afar mikilvæg fyrir framleiðni og hagkvæmni í atvinnulífinu. Með ákvörðun um að ógilda eða setja skilyrði fyrir samruna er reynt að koma í veg fyrir að neytendur og samfélagið allt séu svipt þessum gæðum. Samrunaákvæði samkeppnislaga nr. 8/1993, eins og því var breytt með lögum nr. 107/2000, voru tekin óbreytt upp í samkeppnislög nr. 44/2005.
52. Með lögum nr. 94/2008 var ákvæðum samkeppnislaga um samruna breytt á ný og fólst í þeirri breytingu frekari styrking á efnisreglum samrunaákvæða laganna. Felur þetta m.a. í sér aukið svigrúm til efnislegs mats á samkeppnislegum áhrifum samruna.⁹

⁸ Þannig segir í athugasemdum við frumvarpið sem varð að lögum nr. 107/2000: „Þegar keppinautum fækkar og markaðsráðandi staða verður til eða þegar fákeppni ríkir er samkeppninni hættu búin. Fyrirtæki hafa ekki lengur sama vilja og getu til að keppa eða þau taka gagnkvæmt tillit hvert til annars. Til að örva samkeppni og koma í veg fyrir samkeppnishömlur við þá stöðu sem að framan er lýst þarf skörp samkeppnislög sem færa samkeppnisyfirvöldum nauðsynlegar heimildir til að grípa til viðeigandi ráðstafana til að uppræta hömlurnar. Annars fer þjóðarþúið á mis við þann ávinning sem hlýst af virkri samkeppni.“

⁹ Í 17. gr. c samkeppnislaga segir: „Telji Samkeppniseftirlitið að samruni hindri virka samkeppni með því að markaðsráðandi staða eins eða fleiri fyrirtækja verði til eða slík staða styrkist, eða verði til þess að samkeppni á markaði raskist að öðru leyti með umtalsverðum hætti, getur stofnunin ógilt samruna. Jafnframt skal við mat á lögmæti samruna taka tillit til tækni- og efnahagsframála að því tilskildu að þær séu neytendum til hagsbóta og hindri ekki samkeppni. Samkeppniseftirlitið getur einnig sett slíkum samruna skilyrði sem verður að uppfylla innan tiltekins tíma. Við mat á lögmæti samruna skal Samkeppniseftirlitið taka tillit til þess að hvaða marki alþjóðleg samkeppni hefur áhrif á samkeppnisstöðu hins sameinaða fyrirtækis. Enn fremur skal við mat á lögmæti samruna taka tillit til þess hvort markaður er opin og aðgangur að honum



53. Samkvæmt 17. gr. c samkeppnislaga getur Samkeppniseftirlitið þannig gripið til íhlutunar vegna samruna ef hann:

- skapar eða styrkir markaðsráðandi stöðu eins fyrirtækis,
- skapar eða styrkir markaðsráðandi stöðu tveggja eða fleiri fyrirtækja (sameiginleg markaðsráðandi staða), eða
- hefur þau áhrif að samkeppni raskast að öðru leyti með umtalsverðum hætti.

54. Samkvæmt lögskýringargögnum ber að skýra ber 17. gr. c með hliðsjón af EES/ESB-samkeppnisrétti.¹⁰ Hefur það jafnframt verið staðfest í dómaframkvæmd, sbr. dóm Héraðsdóms Reykjavíkur, sem staðfestur var af Hæstarétti í máli nr. 277/2012, *Stjörnugrís hf. og Arion banki hf. gegn Samkeppniseftirlitinu o.fl.*, með vísan til forsendna. Í forsendum héraðsdóms segir að í tengslum við beitingu 17. gr. c samkeppnislaga beri að „*játa Samkeppniseftirlitinu nokkuð svigrúm til mats á því hvenær samruni hindrar virka samkeppni ... með því að markaðsráðandi staða eins eða fleiri fyrirtækja verði til eða slík staða styrkist, eða verði til þess að samkeppni á markaði raskist að öðru leyti með umtalsverðum hætti*“.¹¹

1.1. Markaðsráðandi staða

55. Samkvæmt 4. tölulið 1. mgr. 4. gr. samkeppnislaga er markaðsráðandi staða fyrir hendi þegar fyrirtæki hefur þann efnahagslega styrkleika að geta hindrað virka samkeppni á þeim markaði sem máli skiptir og getur að verulegu leyti starfað án þess að taka tillit til keppinauta, viðskiptavina og neytenda.

56. Í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 3/2008, Hf. Eimskipafélag Íslands gegn Samkeppniseftirlitinu, kemur fram að við mat á stöðu fyrirtækja á markaði skipti mestu að huga að markaðshlutdeild og því skipulagi sem ríki á markaðnum. Í dómi Hæstaréttar Íslands frá 18. nóvember 2010 í máli nr. 188/2010, *Hagar hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*, var dómur Héraðsdóms Reykjavíkur staðfestur með vísan til forsendna hans. Í dómi héraðsdóms kemur fram að við „*mat á því hvort fyrirtæki hafi haft markaðsráðandi stöðu á skilgreindum markaði [sé] litið til nokkurra atriða og þau metin saman*:

1. *Hver er markaðshlutdeild viðkomandi fyrirtækis á skilgreindum markaði og þróun hennar. Ein viðmiðun er að ef markaðshlutdeild fer yfir 50% þá eru allar líkur á að fyrirtækið hafi markaðsráðandi stöðu.*
2. *Litið er til markaðshlutdeilda þess fyrirtækis sem verið er að meta og hún borin saman við markaðshlutdeild annarra fyrirtækja á markaði. Ef miklu munar á markaðshlutdeild þess*

er hindraður.“ Eins og fram kemur í athugasemdum með frumvarpi því sem varð að lögum nr. 94/2008 felst í lagabreytingunni útvíkkun á heimildum Samkeppniseftirlitsins til þess að grípa til íhlutunar í samruna. Í athugasemdunum er tekið fram að þessi breyting sé sérstaklega mikilvæg vegna „*fákeppniseinkenna í íslensku hagkerfi*“ og rökun fyrir henni sögð vera að „*samruni geti verið skaðlegur samkeppni, jafnvel þó að hann leiði ekki til markaðsráðandi stöðu eða styrki markaðsráðandi stöðu*.“ Er samrunareglum samkeppnislaga m.a. ætlað að koma í veg fyrir að einn aðili hafi slíka yfirburði og styrk gagnvart birgjum og viðskiptavinum að hann hafi tök á að „*stjórna því sem fram fer á markaðnum*“, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 1/2011, Búvangur o.fl. gegn Samkeppniseftirlitinu.

¹⁰ Í frumvarpi því er varð að lögum nr. 94/2008 segir t.d.: „*Er við það miðað að samkeppnisyfirvöld hafi sem endranær hliðsjón af EES/EB-samkeppnisrétti við túlkun á íslenskum samrunareglum*.“

¹¹ Svigrúm Samkeppniseftirlitsins til þess að meta áhrif samruna og beita 17. gr. c. samkeppnislaga var einnig staðfest í dómi Landsréttar hinn 3. maí 2024 í máli nr. 165/2023, *Læknisfræðileg myndgreining ehf. og Íslensk myndgreining ehf. gegn Samkeppniseftirlitinu*, mgr. 49. Með dómnum staðfesti Landsréttur niðurstöðu héraðsdóms og áfrýjunarnefndar samkeppnismála þess efnis að ákvörðun Samkeppniseftirlitsins um ógildingu samruna stæði óhögguð, m.a. vegna svigrúms eftirlitsins til þess að meta áhrif samruna og þar sem ákvörðun um ógildingu hefði ekki verið haldin verulegum efnislegum annmörkum.



fyrirtækis sem stærstu hlutdeild hefur og þess fyrirtækis sem næst kemur í röðinni er líklegt að stærsta fyrirtækið hafi markaðsráðandi stöðu.

3. Þá er einnig litið til aðgangshindrana að markaði. Hér er átt við atriði á borð við lagalegar hindranir, fjárhagslegar hindranir, stærðarhagkvæmni, aðgengi að birgjum, þróað sölukerfi og þekkt vörumerki.“
57. Fram kemur einnig að dómurinn telji að „þriðja atriðið sem nefnt er að framan, þ.e. aðgangshindranir að markaði, ráði ekki úrslitum þegar meta skal hvort stefnandi hafi verið í markaðsráðandi stöðu ...“. Hins vegar geti þessi atriði skv. dóminum styrkt frekar þá niðurstöðu að fyrirtæki sé í markaðsráðandi stöðu. Í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 4/2013, *Valitor hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*, er með vísan til dómaframkvæmdar bent á að allar líkur séu á að fyrirtæki sé markaðsráðandi ef það hafi 50% markaðshlutdeild eða meira, sbr. einnig dóm Hæstaréttar Íslands frá 26. apríl 2016 í máli nr. 419/2015, *Valitor hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*.
58. Skilgreining 4. gr. samkeppnislaga á markaðsráðandi stöðu sækir fyrirmynd sína til EES/ESB samkeppnisréttar og er efnislega samhljóða skilgreiningu dómstóls ESB á markaðsráðandi stöðu sem fram kemur m.a. í Hoffman-La Roche málinu.¹² Því hefur verið slegið föstu hjá dómstóli ESB að mjög há markaðshlutdeild feli ein og sér í sér sönnun á því að viðkomandi fyrirtæki sé í markaðsráðandi stöðu nema fyrir hendi séu einstakar kringumstæður sem bendi til annars. Þetta eigi við þegar fyrirtæki hafi 50% markaðshlutdeild.¹³ Ályktunin um markaðsráðandi stöðu sem draga má af markaðshlutdeild er enn sterkari ef fyrirtæki hafa meira en 50% markaðshlutdeild.¹⁴
59. Rétt er að hafa í huga að fyrirtæki geta einnig verið í markaðsráðandi stöðu þrátt fyrir að hafa lægri hlutdeild en 50% á viðkomandi markaði, sbr. t.d. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 8/2008, *Fiskmarkaður Íslands hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*.
60. Þannig getur fyrirtæki verið í markaðsráðandi stöðu enda þótt það hafi aðeins 32% markaðshlutdeild, sbr. dóm dómstóls ESB 15. desember 1994 í máli nr. C-250/92, *Gøtttrup-Klim o.fl. gegn Dansk Landbrugs Grovareselskab AmbA*. Undir vissum kringumstæðum geta fyrirtæki verið ráðandi þrátt fyrir að hafa ekki hæstu hlutdeildina, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar Íslands frá 14. mars 2013 í máli nr. 355/2012, *Lyf og heilsa hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*.

¹² Mál nr. 85/76 Hoffman-La Roche gegn framkvæmdastjórninni [1979] ECR 3451.

¹³ Sjá hér t.d. mgr. 176 í dómi dómstóls ESB frá 6. Desember 2012 í máli nr. C457/10, *AstraZeneca gegn framkvæmdastjórninni*. Sjá einnig dóm undirréttar ESB frá 25. júní 2010 í máli nr. T-66/01 *ICI gegn framkvæmdastjórninni*: „Very large market shares are in themselves, and save in exceptional circumstances, evidence of the existence of a dominant position. ... Thus, according to the case-law of the Court of Justice, a market share of 50% is in itself, and save in exceptional circumstances, evidence of the existence of a dominant position (see, to that effect, Case C-62/86 AKZO v Commission [1991] ECR I-3359, paragraph 60).“ Þetta á einnig við í samrunamálum sbr. t.d. mgr. 41 í dómi undirréttar ESB frá 6. júlí 2010 í máli nr. T-342/07, *Ryanair gegn framkvæmdastjórninni*: „It is settled case-law that, although the importance of market shares may vary from one market to another, the view may legitimately be taken that very large market shares are in themselves, save in exceptional circumstances, evidence of the existence of a dominant position (see, in relation to abuse of a dominant position, Case 85/76 Hoffmann-La Roche v Commission [1979] ECR 461, paragraph 41, and, in relation to the previous merger regulation, Case T-102/96 Gencor v Commission [1999] ECR II-753, paragraph 205, and Case T-221/95 Endemol v Commission [1999] ECR II-1299, paragraph 134). That may be the situation where there is a market share of 50% or more (see, in relation to abuse of a dominant position, Case C-62/86 AKZO v Commission [1991] ECR I-3359, paragraph 60, and, in relation to the previous merger regulation, Case T-210/01 General Electric v Commission [2005] ECR II-5575, paragraph 115).“

¹⁴ Sjá t.d. dóm undirréttar ESB í máli nr. T-30/89 *Hilti gegn framkvæmdastjórninni* [1991] ECR II-1439 og dóm dómstóls ESB í máli nr. C-53/92P [1994] ECR I-667. Í dómum þessum var staðfest sú niðurstaða framkvæmdastjórnar ESB að markaðshlutdeild milli 70-80% væri það há að engar frekari rannsóknar væri þörf til þess að sýna fram á viðkomandi fyrirtæki væri markaðsráðandi. Sjá einnig dóm undirréttar ESB í sameinuðum málum nr. m.a. T-191/98 *Atlantic Container Lines gegn framkvæmdastjórninni* [2003] ECR-3257: „... a market share of 60% on the trade in question gave rise to strong presumption of a dominant position.“

61. Með viðmiðinu skipulag á markaðnum er vísað til ýmissa ólíkra atriða sem eru talin geta gefið vísbendingar um markaðsráðandi stöðu, sbr. t.d. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 4/2006, *Dagur Group hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*. Sem dæmi um slík atriði má nefna hvort aðgangur að markaðnum sé auðveldur og hvort viðkomandi fyrirtæki sé almennt öflugt með hliðsjón af fjármagni, tækjum og framboði af vöru eða þjónustu. Í því sambandi getur lóðrétt samþætting fyrirtækis (e. *vertical integration*) veitt mikilvæga vísbendingu um ráðandi stöðu.¹⁵ Einnig er horft til fjölda og styrks keppinauta auk þess sem fleiri atriði geta komið til skoðunar, sbr. umræddan úrskurð áfrýjunarnefndar í máli nr. 4/2006. Varðandi styrk keppinauta ber að hafa í huga að í EES/ESB-samkeppnisrétti er litið svo á að það sé vísbending um markaðsráðandi stöðu ef talsverður munur er á markaðshlutdeild viðkomandi fyrirtækis og keppinauta þess.¹⁶ Þá getur einnig verið rétt að horfa til mögulegs kaupendastyrks á kaupendahlið markaðarins.
62. Um mat á sameiginlegri markaðsráðandi stöðu í samrunamálum má vísa til úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 6/2006, *DAC ehf. og Lyfjaver ehf. og Lyf og heilsa ehf. gegn Samkeppniseftirlitinu*.

1.2. Samkeppni raskast „að öðru leyti með umtalsverðum hætti“

63. Sem fyrr segir fólst í lögum nr. 94/2008 útvíkkun á heimildum Samkeppniseftirlitsins til þess að grípa til íhlutunar í samruna. Þessi breyting er útskýrð svo í athugasemdum með frumvarpi sem varð að framangreindum lögum:

„Í 1. málsl. 1. mgr. er kveðið á um heimildir Samkeppniseftirlitsins til að ógilda samruna. Í ákvæðinu er lagt til að Samkeppniseftirlitinu verði heimilt að ógilda samruna sem hindrar virka samkeppni, einkum þegar markaðsráðandi staða eins eða fleiri fyrirtækja myndast eða slík staða styrkist. Með því að bætt er við orðinu „einkum“ felur ákvæðið í sér aukið svigrúm til efnislegs mats á samkeppnislegum áhrifum samruna. Er rétt að lýsa þessu nánar.

Í 1. mgr. 17. gr. núgildandi samkeppnislaga er fjallað um hið samkeppnislega mat sem leggja ber á samruna. Er ákvæðið byggt á eldri samrunareglugerð EB nr. 4064/89. Samkvæmt þessu getur Samkeppniseftirlitið gripið til íhlutunar vegna samruna undir tvennum kringumstæðum. Annars vegar þegar samruni raskar samkeppni með myndun eða styrkingu markaðsráðandi stöðu eins fyrirtækis og hins vegar þegar samruni raskar samkeppni með myndun eða styrkingu sameiginlegrar markaðsráðandi stöðu tveggja eða fleiri fyrirtækja. Það er hins vegar ljóst að samruni getur undir vissum kringumstæðum raskað samkeppni þrátt fyrir að að hann skapi ekki eða styrki markaðsráðandi stöðu eins eða fleiri fyrirtækja, sbr. nánar hér á eftir. Af þessu leiðir að ef samrunareglur heimila einungis inngrip í samruna sem styrkir eða myndar markaðsráðandi stöðu getur það leitt til þess að samkeppnishamlandi samrunar nái fram að ganga með tilheyrandi tjóni fyrir atvinnulífið og almenning. Sökum þessa er að finna í samrunareglum ýmissa ríkja víðtækari heimildir til þess að vinna gegn samkeppnishömlum sem stafa af samruna. Í t.d. Bandaríkjunum, Kanada og Bretlandi er unnt að ógilda samruna sem raskar samkeppni með umtalsverðum hætti (nefnt á ensku „substantial lessening of competition“). Er þessi heimild þannig ekki bundin við samruna sem leiða til eða styrkja markaðsráðandi stöðu. Með núgildandi samrunareglugerð EB nr. 139/2004 var ákveðið að veita víðtækari heimild til að grípa inn í samruna og miða ekki lengur eingöngu við markaðsráðandi stöðu. Í 25. tölul. aðfaraorða reglugerðarinnar eru ástæður þessarar breytingar útskýrðar:

¹⁵ Sjá t.d. dóm dómstóls ESB í máli nr. 27/6 United Brands gegn framkvæmdastjórninni [1978] ECR 207.

¹⁶ Sjá t.d. Van Bael & Bellis, *Competition Law of the European Community*, fimmta útgáfa 2010, bls. 110: „When there is a significant gap between the market share of the potentially dominant undertaking and the market shares of its competitors, this element may be considered as confirmation of the existence of a dominant position.“



„Í ljósi þess hvaða afleiðingar samfylkingar í fákeppnismarkaðskerfi geta haft er það þeim mun nauðsynlegra að viðhalda skilvirkri samkeppni á slíkum mörkuðum. Á mörgum fákeppnismörkuðum ríkir heilbrigð samkeppni. Við vissar aðstæður geta þó samfylkingar, sem fela í sér afnám mikilvægra samkeppnishaftra, sem samrunaaðilarnir hafa sett hver öðrum, og minnkandi samkeppnisbrýsting á samkeppnisaðilana sem eftir eru, leitt af sér verulegar hindranir á virkri samkeppni, jafnvel þó að ekki séu líkur á samræmingu á milli aðila í fákeppni. Dómsstólar Bandalagsins hafa þó ekki fram til þessa túlkað það skýlaust svo að þess sé krafist samkvæmt reglugerð (EBE) nr. 4064/89 að samfylkingar, sem hafa slík ósamræmd áhrif, verði lýstar ósamrýmanlegar sameiginlega markaðnum. Vegna réttaröryggis skal því tekinn af allur vafi um það að í þessari reglugerð er heimilað skilvirkt eftirlit með öllum slíkum samfylkingum með því að kveða á um að allar samfylkingar, sem myndu hindra verulega virka samkeppni á sameiginlega markaðnum eða verulegum hluta hans, skuli lýstar ósamrýmanlegar sameiginlega markaðnum. Túlka ber hugtakið „umtalsverð hindrun virkrar samkeppni“ í 2. og 3. mgr. 2. gr. þannig að það taki, auk hugtaksins „yfirburðastaða“, eingöngu til samkeppnishamlandi áhrifa samfylkingar sem eru afleiðing ósamræmds atferlis fyrirtækja sem hafa ekki yfirburðastöðu á viðkomandi markaði.“

Er í þessu frumvarpi lagt til að á samkeppnislögum verði gerðar sams konar breytingar og fólust í nágildandi samrunareglugerð EB. Breytingartillagan byggist þannig á 2. mgr. 2. gr. samrunareglugerðar EB og miðar að því að samræma ákvæði íslensku samkeppnislaganna um efnislegt mat á samruna nágildandi ákvæðum Evrópulöggjafar, þannig að íslensk lög feli í sér sömu vernd fyrir almenning og samfélagið og Evrópulöggjöf veitir, en slíkt er sérstaklega mikilvægt í ljósi fákeppniseinkenna í íslensku hagkerfi. Rökin að baki breytingunni eru þau að samruni geti verið skaðlegur samkeppni, jafnvel þó að hann leiði ekki til markaðsráðandi stöðu eða styrki markaðsráðandi stöðu.

Breyting sú sem er lögð til felst í því að við 1. málsl. 1. mgr. verði bætt orðinu „einkum“ þannig að Samkeppniseftirlitinu verði heimilt að ógilda samruna einkum þegar markaðsráðandi staða myndast eða slík staða styrkist. Þessi breyting felur það í sér að unnt er að grípa til íhlutunar vegna samruna ef hann leiðir til þess að markaðsaðstæður verði skaðlegar samkeppni, jafnvel þótt samruninn myndi ekki eða styrki markaðsráðandi stöðu. Sú staða getur helst komið upp þegar um er að ræða samruna keppinauta (lóðréttur samruni) á fákeppnismörkuðum þar sem tiltekna aðstæður eru fyrir hendi. Slíkar aðstæður geta verið þegar fyrirtæki á viðkomandi markaði selja aðgreinanlegar vörur og samrunafyrirtækin hafa verið helstu keppinautar hvort annars. Umtalsverð markaðshlutdeild og samþjöppun á markaðnum hefur og þýðingu. Brotthvarf helsta keppinautarins á slíkum fákeppnismarkaði vegna samruna getur haft þau áhrif að samkeppnislegt aðhald minnkar umtalsvert á markaðnum og getur þetta gefið samrunafyrirtækjum aukinn markaðsstyrk og þar með möguleika á því t.d. að hækka verð. Getur þetta gerst án þess að samrunafyrirtækin hafi það háa markaðshlutdeild að þau teljist markaðsráðandi. Framkvæmdastjórn EB hefur gefið út leiðbeiningareglur (O.J. 2004/C 31/03) þar sem útskýrð eru með ítarlegum hætti þau sjónarmið sem horfa verður til við mat á samruna af þessum toga. Er við það miðað að samkeppnisyfirvöld hafi sem endranær hliðsjón af EES/EB-samkeppnisrétti við túlkun á íslenskum samrunareglum.“

64. Fjallað verður nánar um umræddar leiðbeiningareglur framkvæmdastjórnar ESB hér á eftir og eftir því sem við á. Þá er rétt að fjalla næst um megintegundir samruna og helstu áhrif þeirra.

1.3. Láréttir samrunar

65. Láréttir samrunar felast í því þegar fyrirtæki á sama markaði renna saman. Samkeppnishömlur sem stafa af láréttum samruna eru aðallega af þrennum toga. Í fyrsta lagi leiðir slíkur samruni til þess að fyrirtækin sem um ræðir hætta að keppa sín á milli um hylli viðskiptavina sinna með



tilheyrandi afleiðingum fyrir viðskiptavinum og neytendum. Í öðru lagi getur slíkur samruni leitt til þess að hið sameinaða fyrirtæki öðlist það mikinn efnahagslegan styrk að það geti hætt að taka tillit til keppinauta sinna og neytenda. Í þriðja lagi getur augin samþjöppun á markaðnum sem fylgir láréttum samruna dregið úr samkeppni fyrirtækjanna sem eftir eru á markaðnum og auðveldað þeim að taka tillit hvert til annars í því skyni að hámarka sameiginlegan hagnað, t.d. með samhæfðri markaðshæðun sem lýtur að því að hækka verð.

66. Hefur verið bent á það í samkeppnisrétti að slíkir samrunar séu líklegastir til að raska samkeppni vegna þess að þeir hafa um leið og þeir koma til framkvæmda bein áhrif á gerð viðkomandi markaðar. Þessi áhrif felast í því að núverandi eða möguleg samkeppni leggst þegar af á milli samrunafyrirtækjanna. Aðrar tegundir af samrunum hafa ekki þessi beinu áhrif.¹⁷
67. Sem fyrr segir er rétt í samrunamálum að hafa hliðsjón af leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB. Hún gaf út árið 2004 leiðbeiningar um mat á samkeppnislegum áhrifum láréttra samruna (hér eftir til einföldunar; „lárétta leiðbeiningarnar“).¹⁸
68. Í lárétta leiðbeiningunum er samkeppnislegum áhrifum skipt í tvo meginflokka:
- a) Einhliða áhrif: (einnig nefnd ósamræmd áhrif).¹⁹ Hér fellur undir þegar samruni myndar eða styrkir markaðsráðandi stöðu eins fyrirtækis. Einnig fellur hér undir samruni fyrirtækja á fákeppnismörkuðum sem felur í sér að mikilvægt samkeppnislegt aðhald hverfur án þess þó að markaðsráðandi staða (sér í lagi eða sameiginleg) myndist, sbr. 24-25. mgr. lárétta leiðbeininganna. Segir um þetta að samruni geti dregið verulega úr samkeppni á markaði vegna þess að samkeppni á milli þeirra aðila sem sameinast hverfur. Slíkir samrunar geta jafnframt haft áhrif á aðra keppinauta á viðkomandi markaði. Verðhækkningar hins sameinaða fyrirtækis kunna að leiða til þess að eftirspurn eftir vörum þess færist til annarra keppinauta. Aukið svigrúm annarra fyrirtækja á markaðnum, en þeirra sem sameinuðust, til þess að hækka verð getur svo orðið bein afleiðing af samrunum.
 - b) Samstillt eða samræmd áhrif: Hér fellur undir myndun eða styrking sameiginlegrar markaðsráðandi stöðu, sbr. 39. mgr. leiðbeininganna. Samruni á markaði sem einkennist af mikilli samþjöppun getur haft verulega skaðleg áhrif á virka samkeppni í gegnum styrkingu sameiginlegrar markaðsráðandi stöðu samrunaaðila og þriðja aðila, þar sem slík staða getur aukið líkur á því að fyrirtækin á markaðnum geti samstillt hegðun sína til að hækka verð, jafnvel án samráðs.
69. Í 14. – 21. mgr. lárétta leiðbeiningunum er fjallað um mikilvægi þess að horfa til breytingar á markaðshlutdeild og á samþjöppun á markaði í kjölfar samruna, sbr. einnig umfjöllun hér að framan um markaðsráðandi stöðu. Gerð verður nánari grein fyrir þessu hér á eftir.

¹⁷ Sjá t.d. dóm undirréttar ESB í máli nr. T-5/02 Tetra Laval gegn framkvæmdastjórninni [2002] ECR II-4381: „It is common ground between the parties that the modified merger is conglomerate in type, that is, a merger of undertakings which, essentially, do not have a pre-existing competitive relationship, either as direct competitors or as suppliers and customers. Mergers of this type do not give rise to true horizontal overlaps between the activities of the parties to the merger or to a vertical relationship between the parties in the strict sense of the term. Thus it cannot be presumed as a general rule that such mergers produce anti-competitive effects. However, they may have anti-competitive effects in certain cases.“ Sjá einnig dóm dómstóls ESB í þessu máli, mál nr. C-12/03P.

¹⁸ Enska heiti þeirra er: „Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings.“ Voru þær birtar 5. febrúar 2004 í stjórnartíðindum ESB (2004/C 31/03).

¹⁹ Á ensku nefnt „unilateral effects“ eða „Non-coordinated effects“.



70. Í 27. – 38. mgr. lárétu leiðbeininganna er fjallað um ýmis atriði sem veitt geta leiðbeiningu um samkeppnishamlandi einhliða áhrif samruna.²⁰ Á meðal þeirra sjónarmiða sem framkvæmdastjórnin reifar í leiðbeiningunum eru þessi:

- a) Há markaðshlutdeild samrunaaðila. Almennt eykst máttur fyrirtækja á markaði samhliða aukinni markaðshlutdeild. Há markaðshlutdeild getur stuðlað að því að viðkomandi fyrirtæki njóti aukinnar framlegðar af verðhækkunum.²¹
- b) Samrunaaðilar eru nánir keppinautar. Innan markaða er gjarnan einhver munur á vörum keppinauta. Þeim mun líkari sem vörur samrunaaðila eru þeim mun meiri er hættan á verðhækkun í kjölfar samruna. Sú samkeppni sem samrunaaðilar hafa stundað sín á milli kann því að vera mikilvægt sjónarmið við mat á efnislegum áhrifum samruna. Í því samhengi getur skipt máli hversu nálægt hvor öðrum keppinautarnir eru (e. *closeness of competition*).
- c) Takmörkuð geta viðskiptavina til þess að skipta um seljanda. Ef það eru fáir seljendur eða skiptikostnaður viðskiptavina er hár getur verið erfitt fyrir þá að færa sig frá einum seljanda til annars. Samruni sem fækkar valmöguleikum getur takmarkað mjög getu viðskiptavina til þess að skipta um birgja þegar um er að ræða samþjappaðan fákeppnismarkað.
- d) Ólíklegt er að keppinautar auki framboð ef verð er hækkað. Viðbrögð keppinauta við verðhækkun hins sameinaða fyrirtækis kunna að vera þau að auka framboð sitt. Með því ættu þeir að geta náð til sín einhverjum viðskiptum. Jafnframt viðheldur það samkeppni ef keppinautarnir haga sér með þeim hætti. Ef það er hins vegar ólíklegt af einhverjum ástæðum að keppinautarnir auki framboð sitt þá aukast líkurnar á því að hið sameinaða fyrirtæki hækki verð.
- e) Hið sameinaða fyrirtæki getur hindrað vöxt eða getu smærri keppinauta til að keppa.
- f) Samruninn hefur í för með sér að fyrirtæki sem var öflugur keppinautur hverfur af markaði. Fyrirtæki beita sér mismikið í samkeppni. Fyrirtæki sem eru að jafnaði fyrst til þess að lækka verð eða oft fyrst til þess að bjóða upp á ýmsar nýjungar geta haft mikil áhrif á það sem gerist á markaðnum þrátt fyrir að vera ekki stærst, sbr. t.d. svonefnd „maverick“ fyrirtæki. Ef slíkt fyrirtæki hverfur þá kann það að draga úr samkeppni.

1.4. Lóðréttir samrunar og samsteypusamrunar

71. Í lóðréttum samruna felst að fyrirtæki sem starfa á mismunandi sölustigum renna saman, t.d. framleiðandi og smásali. Samsteypusamruni á sér stað þegar fyrirtæki sem eru hvorki í láréttum né lóðréttum tengslum renna saman, þ.e. starfa hvorki á sama eða tengdum mörkuðum. Hafa ber í huga að sami samruni getur falið í sér blöndu af öllu framangreindu og eru slíkar samrunar stundum nefndir samrunar á „ská“ (e. *diagonal mergers*).²²

²⁰ Hafa verður hins vegar í huga fyrirvarann í 26. mgr. um þessi atriði séu ekki tæmandi og að þessi atriði þurfi ekki að vera öll fyrir hendi til þess að samruni teljist raska samkeppni: „A number of factors, which taken separately are not necessarily decisive, may influence whether significant non-coordinated effects are likely to result from a merger. Not all of these factors need to be present for such effects to be likely. Nor should this be considered an exhaustive list.“

²¹ Í mgr. 27 segir m.a.: „The larger the market share, the more likely a firm is to possess market power. And the larger the addition of market share, the more likely it is that a merger will lead to a significant increase in market power. The larger the increase in the sales base on which to enjoy higher margins after a price increase, the more likely it is that the merging firms will find such a price increase profitable despite the accompanying reduction in output.“

²² Sjá t.d. Kokkoris & Shelanski, EU Merger Control, 2014, bls. 222.



72. Framkvæmdastjórn ESB gaf á árinu 2008 út leiðbeiningar um mat á samkeppnislegum áhrifum annars vegar lóðrétttra samruna og hins vegar samsteypusamruna (hér eftir til einföldunar „lóðréttu leiðbeiningarnar“).²³
73. Í 10. mgr. og áfram í lóðréttu leiðbeiningunum kemur fram að lóðréttir samrunar og samsteypusamrunar séu almennt ólíklegri en láréttir samrunar til þess að fela í sér takmörkun á samkeppni. Ástæða þessa er að ólíkt láréttum samrunum fela fyrrgreindir samrunar ekki í sér þau beinu áhrif að samkeppni milli tveggja keppnauta hverfur við samrunann. Einnig geti slíkir samrunar leitt af sér hagræði.
74. Slíkir samrunar geta þó einnig haft samkeppnishamlandi áhrif undir vissum kringumstæðum. Er það helst í þeim tilvikum þegar þeir hafa í för með sér svonefnd útilokunaráhrif (e. *foreclosure effect*), þ.e. að núverandi eða mögulegir keppnautar geta útilokast frá tilteknum markaði. Geta samkeppnishömlur t.d. átt sér stað ef hið sameinaða fyrirtæki hefur bæði hvata og getu til að beita vogaraflshæðun milli markaða, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 6/2009, *ERGN Holdings o.fl. gegn Samkeppniseftirlitinu*.
75. Þannig getur lóðréttur samruni falið í sér útilokandi áhrif fyrir keppnauta á lægra sölustigi ef hann er líklegur til að auka kostnað keppnauta á lægra sölustigi með því að takmarka aðgang þeirra að mikilvægum vörum á efra sölustigi (e. *input foreclosure*), s.s. með sölusynjun, og auka þannig kostnað keppnauta á lægra sölustigi með því að gera þeim erfiðara um vik að nálgast vörurnar á sambærilegu verði og skilyrðum og fyrir samrunann. Þetta getur haft í för með sér að sameinaða fyrirtækið hækki verð og raski þannig samkeppni með umtalsverðum hætti.
76. Við mat á mögulegum lóðréttum útilokunaráhrif áhrif samruna lítur framkvæmdarstjórn ESB til þess hvort hið sameinaða fyrirtæki, eftir samrunann, hafi í fyrsta lagi getu til þess að útiloka keppnauta með umtalsverðum hætti. Í öðru lagi hvort sameinað fyrirtæki hafi efnahagslegan hvata til þess að grípa til slíkra útilokunaraðgerða gagnvart viðskiptavinum sínum og keppnautum á lægra sölustigi. Í þriðja og síðast lagi hvort útilokunaráhrifin feli í sér mikla eða umtalsverð röskun á samkeppni, svo sem vegna verðhækkana.
77. Til þess að þessi staða geti skapast verður hið sameinaða fyrirtæki m.a. að vera lóðrétt samþætt með mikilvæga vöru í heildsölu (e. *important input*) og umtalsverða markaðshlutdeild á þeim aðliggjandi markaði sem um ræðir (e. *significant degree of market power*). Samkvæmt leiðbeiningum framkvæmdarstjórnarinnar getur fyrirtækið aðeins við slíkar aðstæður talist hafa getu til þess að hafa umtalsverð áhrif á samkeppnisaðstæður á efra sölustigi og þar af leiðandi á framboð eða aðgengi að aðfangi fyrir lægra sölustigi, svo sem verð og aðra skilmála. Geta til þess að útiloka keppnauta telst þannig almennt aðeins til staðar ef fyrirtækið getur með takmörkun á aðgengi að eigin vörum eða þjónustu á efra sölustigi haft neikvæð áhrif á heildaraðgengi eða framboð mikilvægs aðfang á lægra sölustigi eða fráliggjandi markaði, svo sem m.t.t. til verðs eða gæða vöru eða þjónustu.²⁴
78. Raunhæfur hvati fyrirtækis til þess að útiloka keppnauta sína með takmörkun á aðgengi að aðfangi fer eftir mati þess á hversu arðbær háttsemin er, bæði á efra og neðra sölustigi.²⁵ Þá telur framkvæmdarstjórn ESB almennt að slíkir lóðréttir samrunar krefjist aðeins íhlutunar ef

²³ Enska heitið þeirra er: „Guidelines on the assessment of non-horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings.“ (2008/C 265/07).

²⁴ Leiðbeiningar framkvæmarstjórnar um lóðréttu samruna og samsteypusamruna, *Guidelines on the assessment of non-horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings*, mgr. 33-39.

²⁵ Sama heimild, sjá nánar mgr. 40-46.



útilokunaráhrifin leiða til verðhækkunar á fráliggjandi markaði og raski þannig samkeppni með umtalsverðum hætti.²⁶

79. Eins og áður var fjallað um getur samruni einnig haft í för með sér útilokandi áhrif fyrir keppinauta hins sameinaða fyrirtækis á efra sölustigi með því að takmarka aðgang núverandi eða mögulegra keppinauta þeirra á efra sölustigi að viðunandi viðskiptavinagrunni á lægra sölustigi (e. *customer foreclosure*) og takmarka þannig möguleika þeirra og hvata til að keppa á markaðnum. Við mat á slíkum mögulegum lóðréttum áhrifum lítur framkvæmdarstjórn ESB til þess hvort sameinað fyrirtæki hafi getu og hvata til þess að beita slíkum útilokunaráhrif með takmörkun á aðgengi að viðskiptavinum, og hvort þau hafi í för með sér umtalsverða röskun á samkeppni svo íhlutunar sé þörf.
80. Slík möguleg útilokunaráhrif vegna samruna geta helst átt sér stað þegar framleiðandi eða heildsali á efra sölustigi eða aðliggjandi markaði sameinast mikilvægum viðskiptavinum á neðra sölustigi eða fráliggjandi markaði. Þannig getur hið sameinaða og lóðrétt samþætta fyrirtæki hindrað núverandi eða mögulega keppinauta á efra sölustigi í því að eiga viðskipti við mikilvægan viðskiptamann á neðra sölustigi og þannig dregið úr samkeppni. Samtímis geta slíkar aðgerðir skert aðgengi og möguleika keppinauta á neðra sölustigi á því að nálgast aðföng frá fyrirtækjum á efra sölustigi með sama verði og/eða sömu skilmálum áður, með mögulegri hækkun á kostnaði í rekstri slíka keppinauta.²⁷
81. Til þess að útilokunaráhrif með aðgengi að viðskiptavinum krefjist ítarlegrar rannsóknar og mögulegrar íhlutunar þarf lóðréttur samruni að varða mikilvægan viðskiptavin með umtalsverðan markaðsstyrk á neðra sölustigi; sé nægur viðskiptavinahópur aðgengilegur keppinautum hin sameinaða fyrirtækis á heildsölustiginu og geti þeir snúið sér til slíkra birgja er íhlutun ólíklegri og hennar síður þörf.
82. Loks geta lóðréttir samrunar og samsteypusamrunar, þ.e. samrunar fyrirtækja sem starfa á lóðrétt tengdum mörkuðum og/eða nærliggjandi tengdum mörkuðum í tilviki samsteypusamruna, einnig leitt til myndunar eða styrkingar á markaðsráðandi stöðu og þannig raskað samkeppni með umtalsverðum hætti rétt eins og láréttir samrunar, og það jafnvel þótt starfsemi þeirra fyrirtækja sem sameinast skarist ekki með beinum hætti.²⁸
83. Framangreind umfjöllun byggir á áður nefndum leiðbeiningum framkvæmdarstjórnarinnar um lóðrétt samruna og samsteypusamruna sem Samkeppniseftirlitið hefur til hliðsjónar við túlkun og beitingu samkeppnislaga. Slíkar leiðbeiningar eru þó ekki tæmandi við mat á áhrifum samruna, þar sem samkeppniyfirvöldum er ætlað nokkurt svigrúm eins og dómstólar hafa kveðið á um.

2. Sjónarmið um samkeppnisleg áhrif

84. Í máli þessu vegna samruna Fagkaupa og Jóhanns Ólafssonar bárust neikvæðar umsagnir keppinauta í umsagnarferli Samkeppniseftirlitsins, svo sem um markaðsstöðu sameinaðs fyrirtækis og möguleg skaðleg áhrif samrunans. Vegna trúnaðaróska fyrirtækja verða reifaðar innsendar umsagnir og öll helstu efnislegu sjónarmið fyrirtækja sem máli skipta án heitis viðkomandi fyrirtækis. Fyrst verður þó fjallað um sjónarmið samrunaaðila um áhrif samrunans.

²⁶ Sama heimild, sjá nánar mgr. 47-57.

²⁷ Sama heimild, sjá nánar mgr. 58-77.

²⁸ Sama heimild, sjá nánar mgr. 15, og einnig til hliðsjónar ákvörðun framkvæmdastjórnarinnar í máli M.10615 - *BOOKING HOLDINGS / ETRAVEL*, sér í lagi mgr. 188 til 206.



Sjónarmið samrunaaðila varðandi áhrif samrunans

85. Um lárétt áhrif samrunans sögðu samrunaaðilar í samrunatilkynningu að þau væru óveruleg og bundin við mögulegan undirmarkað fyrir sölu á lýsingarbúnaði til fyrirtækja. Velta Jóhanns Ólafssonar & Co. í lýsingarbúnaði á sl. ári væri takmörkuð eða undir veltumörkum en um []²⁹ af veltu Jóhanns Ólafssonar & Co. stafi frá sölu ljósapera en sú starfsemi skarist að mjög óverulegu leyti við starfsemi Fagkaupa, sem hafi ekki flutt inn perur heldur eingöngu endurselt perur frá birgjum í óverulegu magni.
86. Samruninn sé að vissu leyti lóðréttur á þann hátt að Fagkaup hafi ekki flutt inn perur heldur keypt þær af birgjum og endurselt til viðskiptavina sinna. Ef af samrunanum verði muni Fagkaup taka við birgjasamböndum Jóhanns Ólafssonar & Co., m.a. hvað varðar innflutning á ljósaperum. Þannig eykst lóðrétt samþætting í rekstri Fagkaupa en eingöngu á sviði ljósapera sem Fagkaup hafi selt í óverulegu magni til viðskiptavina. Þannig séu lóðrétt áhrif óveruleg að mati samrunaaðila.
87. Aðgangur að ljósaperum sé greiður að mati samrunaaðila, t.d. flytji ISAM /Ó. Johnson og Kaaber inn perur frá Philips, Reykjavell flytji inn Supacell og einnig Nordtronic, Smith & Norland sé með Radioum, IKEA selji eigin perur og Rafvörumarkaðurinn sé með perur frá Kína. Auk þess hafi Fagkaup upplýsingar um að viðskiptavinir fyrirtækisins, sérstaklega stórnotendur og fagaðilar kaupi perur beint frá erlendum sölusiðum þar sem hægt sé að kaupa perur og fá sendar til Íslands. Aðgangur að ljósaperum sé þannig greiður hjá hinum ýmsu framleiðendum, heildsölum og innflytjendum, og vefsíðum sem sýni sig m.a. í síauknum beinum innflutningi rafverktaka, byggingafyrirtækja og annarra fagaðila. Sökum þess geti samruninn ekki haft útilokandi lóðrétt áhrif.
88. Að mati samrunaaðila sé umræddur samruni ekki síst samsteypusamruni þar sem Fagkaup leitist við að veita viðskiptavinum sínum breiðara vöruframboð og víðtækari og betri þjónustu. Á sama hátt og gildi um lóðréttu samruna sé talið að samsteypusamrunar geti almennt haft jákvæð áhrif en megináhyggjuefnin lúti að mögulegum útilokunaráhrifum. Við mat á þessu atriði ber að horfa til breiðs vöruframboðs keppinauta Fagkaupa, svo sem Húsasmiðjunnar, Byko o.fl. fyrirtækja.
89. Í kjölfar andmælaskjals tjáðu samrunaaðilar sig um frumniðurstöður Samkeppniseftirlitsins. Fagkaup komu á framfæri ítarlegum athugasemdum varðandi markaðsskilgreiningar og áhrif samrunans. Um markað fyrir heildsölu á ljósaperum og LED ljósum gerði Fagkaup athugasemdir við markaðsskilgreininguna en staðgangar hafi myndast milli ljósapera og LED búnaðar með innbyggðum ljósgjafa eins og áður sagði og því nái markaðurinn einnig yfir lýsingarbúnað og perur, og til vara séu LED borðar ekki á þessum markaði. Um markaðsstyrk og áhrif samrunans telji Fagkaup engin skaðleg áhrif verða vegna samrunans á slíkum markaði.
90. Um markað fyrir götu- og stígalýsingu töldu Fagkaup ekki um áhrifamarkað að ræða vegna lágrar hlutdeildar Jóhanns Ólafssonar & Co., og andmælti einnig ályktunum um markaðshlutdeild m.a. þar sem sögulegar hlutdeildartölur ættu ekki við þegar um útboðsmarkað væri að ræða. Þá væri auk þess ekki um fákeppnismarkað að ræða né markaðsráðandi stöðu Fagkaupa, auk þess sem aðgangshindrunum væri hafnað.
91. Um heildarmarkað eða breiðan markað fyrir heildsölu á öllum rafbúnaði og rafmagnsvörum andmæli Fagkaup markaðsskilgreiningunni hvar aðeins annar samrunaaðili væri auk þess starfandi, og hlutdeild Fagkaupa undir viðmiðum um markaðsráðandi stöðu eða 35-40%. Áhrif

²⁹ Trúnaðarupplýsingar.



samrunans á þeim markaði væru lítil eða engin enda starfaði Jóhann Ólafsson ekki á þeim markaði, og þótt svo væri yrði hlutdeild þeirra undir viðmiðum.

92. Í athugasemdum Jóhanns Ólafssonar & Co. í kjölfar andmælskjals Samkeppniseftirlitsins voru einkum veittar upplýsingar um rekstrar- og fjárhagsstöðu félagsins, og nýlega þróun sem og sennilegustu framtíðarþróun varðandi dvínandi samkeppnislegt aðhald sem hafi stafað og myndi stafa frá félaginu næði samruninn ekki fram að ganga.

Sjónarmið keppinauta er varðar stöðu Fagkaupa á markaðnum og áhrif samrunans

93. Í umsögn [fyrirtækis 1] kemur fram að fyrirtækið telji að vaxandi úrval Fagkaupa hafi haft merkjanleg áhrif á rafvörumarkað. Fagkaup hafi með þessu orðið mun stærra og sterkari aðili í samkeppni á rafvörumarkaði og eflaust stærsti aðilinn á þessum markaði. Þá telur fyrirtækið að með þessum samruna verði Fagkaup stærsti aðilinn á markaði og geti í krafti stærðar sinnar haft meiri áhrif á hönnuði og stærri verktaka. Er það til marks um mikinn markaðsstyrk sameinaðs fyrirtækis og minnkandi kaupendastyrk viðsemjenda.
94. Í umsögn [fyrirtækis 2] segir að verði Fagkaup heimilað að ráðast í slíkan lóðréttan samruna skerðist samkeppni á íslenska lýsingarvörumarkaðnum umtalsvert enda Fagkaup þegar risinn á innlenda rafvörumarkaðnum, samruninn myndi enn auka samþjöppun á þeim markaði. Verði af samrunanum segi það sig sjálft að ÓJK-ÍSAM verði eini heildarvalkostur fyrirtæka eins og [fyrirtækis 2] og fleiri beinna keppinauta Fagkaupa. OSRAM sé annað tveggja risa í ljósaperum og lýsingarbúnaði, ólíkt því ef um væri að ræða vörumerki með minni markaðshlutdeild á sínu sviði.
95. Fagkaup sé nú þegar eigandi markaðsleiðandi fyrirtækja á markaði í sölu á lýsingarefni til rafverktaka og með samruna þessum kæmist fyrirtækið í enn ríkari markaðsráðandi stöðu með því að beina viðskiptavinum sínum að kaupa vörur sem Jóhann Ólafsson og Co. ehf. hafi boðið hingað til. Á fagsölumarkaði séu viðskiptavinir almennt í reikningsviðskiptum og yrði Fagkaup því auðvelt að beina núverandi viðskiptavinum sínum í að hætta viðskiptum við aðra birgja, eins og ÓJK-ÍSAM á markaði fyrir heildsölu á ljósaperum og lýsingarefni. [Fyrirtæki 2] telur að horfa þurfi til sterkrar markaðslegrar stöðu Fagkaupa á mörgum sviðum byggingarvörumarkaðar í dag sem muni enn stækka verði af samrunanum.
96. Í umsögn [fyrirtækis 3] komu fram þær áhyggjur að kaup Fagkaupa á Jóhanni Ólafssyni geti raskað því viðskiptasambandi og birgjasambandi sem fyrirtækið hafi átt við hið keypta félag til marga ára. Ef nýir eigendur myndu t.d. neita um viðskipti eða verðlögðu vörurnar ósjálfbært, væri ekki mörgum staðgönguvörum að dreifa, einkum Philips.
97. Í sjónarmiðum frá [fyrirtæki 4] var tekið fram að Fagkaup væri mjög stór aðili á mörkuðum, einkum á rafveitumarkaðnum.
98. Í umsögn [fyrirtækis 5] kom fram að Fagkaup sé ráðandi fyrirtæki að mati félagsins fyrir allan helsta rafbúnað, en Jóhann Ólafsson sérhæfður söluaðili á perum og lýsingarbúnaði og skörun sé tiltölulega lítil á vöruflokkum fyrirtækjanna.
99. Í umsögn [fyrirtækis 6] kom fram það sjónarmið að Johan Rönning sé í lykilstöðu á rafbúnaðarmarkaði og kaup á Jóhanni Ólafssyni & Co., með öllum þeim lýsingarbúnaði sem því fyrirtæki fylgi, gerir þá stöðu enn sterkari, ímyndarlega, faglega og sölulega. Í kjölfar samrunans megi telja líklegt að sömu aðilar, sem margir séu í beinni samkeppni við Johan Rönning/S.Guðjónsson, hafi minni áhuga á að kaupa OSRAM/LEDVANCE af þeim fyrirtækjum. Auk þess geti Fagkaup auðveldlega stýrt verðinu á þann hátt að það verði erfitt fyrir þessa aðila



að endurselja vöruna. Eftir sitji Fagkaup þá með beina sölu inn á stóran markað. Þar með fækki kostum fyrir endurseljendur lýsingarbúnaðar og þá er ÓJK-ÍSAM eitt eftir með Philips.

100. Einnig kom fram í umsögn [fyrirtækis 6] að Fagkaup beiti sérstakri aðferð við verðlagningu á vörum sem þeir einir flytji inn. Fyrirtækið hafi nú þegar yfir að ráða vörumerkjum í markaðsráðandi stöðu í sumum vöruflokkum sem endurspeglar dags daglega í mjög háum listaverðum og litlum afslætti, en í stærri verkum (verkum sem varði marga vöruflokka) á mjög háum afslætti, svo háum að teljast verði með öllu óeðlilegur og tilgangurinn augljóslega að útiloka aðra bjóðendur frá slíkum verkum.

Sjónarmið keppinauta hvað varðar mun á ljósabúnaði sem seldur er til til fagaðila og neytenda

101. Í öllum innsendum umsögnum nema einnig kom fram að sala lýsingarbúnaðar til neytenda sé frábrugðin sölu til fagaðila og stórnotenda bæði hvað varði vörur og þjónustu. Þjónusta við fagaðila annars vegar og neytenda hins vegar sé frábrugðin þar sem þjónusta við neytendur fari aðallega fram í gegnum verslun á meðan þjónusta fagaðila fari fram í samskiptum sérfræðinga á heildsölustigi og/eða í samskiptum við hönnuði. Þá séu flest stærri verkefni til fagaðila í útboðsformi og/eða eru seld út frá hönnun og lýsingu frá ljósaönnuðum. Þá kemur fram að verðlagning sé ólík, sala til fagaðila sé yfirleitt seld á sérstökum tilboðs/útboðs verðum á meðan sala til þjónustuaðila neytendavara sé á föstum afsláttum frá heildsöluverðum eins og fram kemur í umsögn fyrirtækis 1.

Sjónarmið keppinauta hvað varðar sérstakan markað fyrir LED ljós og lýsingarbúnað

102. Í umsögnum fyrirtækja 1, 3 5, og 6 kom fram að LED ljós og lýsingarbúnaður tilheyri sama markaði og annar lýsingarbúnaður, með öðrum orðum að það sé staðgang milli LED lýsingar og annarra tegundar lýsingar. Fyrirtæki 7 telur slíkar vörur þó vera ólíkar og sennilega á ólíkum mörkuðum
103. Í umræddum umsögnum kemur fram að hefðbundnar glóperur færist yfir í LED og ending þeirra aukist. Þrátt fyrir það sé langt frá því að ljósaperan sé dauð vara; því til rökstuðnings sé einfalt að skoða það rými sem söluaðilar á smásölumarkaði ráðstafa undir ljósaperur. Því megi búast við að OSRAM og Philips verði áfram ráðandi vörumerki í þessum flokki.
104. Í samtali við fyrirtæki 4 kom fram það sjónarmið fyrirtækisins að hefðbundnar perur séu á leiðinni út og lýsingarbúnaður sé eitthvað sem Fagkaup hafi nú þegar yfir að ráða í starfsemi sinni.
105. Í sjónarmiðum fyrirtækis 6 kom fram að vegna umhverfissjónarmið séu gerðar æríkari kröfu um hámarkun endingartíma lýsingarbúnaðar sem og annars rafbúnaðar. Því sé ljóst að sala íhluta í lýsingarbúnað sé ábatasöm og blómleg viðskipti sem eigi eftir að vaxa verulega í framtíðinni. Viðskipti með LED-perur séu sömuleiðis einnig ábatasöm. Að mati fyrirtækisins veki það athygli að lítið sé gert út umfangi viðskipta með „ljósaperur“ í samrunaskrá.
106. Þá bætir umsagnaraðilinn við að ekki sé nefnt í samrunaskrá að til að uppfylla ýmsar reglugerðir ESB þurfi að vera mögulegt að skipta um íhluti í þeim lömpum sem framleiddir séu. Þar hafi OSRAM/LEDVANCE miklar markaðshlutdeild með LED-kortum, LED-borðum og straumgjöfum fyrir LED-lýsingarbúnað.

Sjónarmið keppinauta hvað varðar aðgangs- eða inngangshindranir



107. Í umsögn fyrirtækis 1 kom fram að félagið telji að ekki séu miklar hindranir til staðar til að komast inn á markaðinn og virðist þar átt við markað fyrir rafmagnsvörur og rafbúnað.
108. Í umsögn og sjónarmiðum [fyrirtækis 4] kom fram að kröfur á Íslandi hvað varðar götulýsingar séu sérstakar og íþyngjandi með þeim hætti sem tíðkist hvergi annarsstaðar í Evrópu. Því geti verið erfitt að komast inn á þennan markað. Þetta séu EES útboð en vegna séríslenskra krafna hamli það erlendum aðilum að taka þátt. S.Guðjónsson og Jóhann Rönning séu með mjög öfluga birgja hvað varðar götuljós. Með öðrum orðum séu til staðar tæknilegar og lagalegar aðgangshindranir á þennan tiltekna markað.

Önnur efnisleg sjónarmiða umsagnaraðila

109. Í umsögn fyrirtækis 1 kom fram að samkeppni hafi harðnað og samþjöppun hafi orðið í geiranum. Ytri aðstæður hafi því haft veruleg áhrif á geirann sem hafi einnig áhrif á fyrirtæki í samkeppni hérlandis.
110. Í umsögn fyrirtækis 2 kom fram að fyrirtækið sé ósammála því sem fram komi í samrunaskrá um að beinn innflutningur byggingaraðila á perum og lýsingarbúnaði sé jafn mikill og samrunaaðilar halda fram. Því sé ekki um að ræða jafn sterkt samkeppnislegt aðhald í garð fyrirtækja á þessum markaði, þ.m.t. samrunaaðila vegna beins samhliða innflutnings. Loks kemur fram í sjónarmiðum félagsins að Osram og Phillis séu langþekktustu vörumerkin í ljósaperum og lýsingarbúnaði.

3. Niðurstaða um samkeppnisleg áhrif

111. Samruni Fagkaupa og Jóhanns Ólafssonar telst blandaður samruni eða skásamruni. Félögin eru keppinautar á mörkuðum málsins þar sem samruninn hefur í för með sér samþjöppun og þar með möguleg lárétt áhrif. Þá hefur samruninn einnig í för með sér lóðrétt áhrif þar sem Jóhann Ólafsson er birgir Fagkaupa, beinna keppinauta Fagkaupa og annarra fyrirtækja sem veita Fagkaupum og þar með sameinuðu fyrirtæki samkeppnislegt aðhald. Kann það að leiða til mögulegrar stöðu til þess að hækka kostnað slíkra fyrirtækja og útiloka þau frá samkeppnismörkuðum. Þá hefur samruninn einnig í för með sér möguleg útilokunaráhrif vegna vöndlunar sem fella mætti undir samsteypuáhrif líkt og nánar verður fjallað um síðar.
112. Í þessum kafla ákvörðunarinnar verður fjallað um niðurstöðu rannsóknar Samkeppniseftirlitsins um áhrif samrunans og hvort hann samræmist samkeppnislögum eða raski samkeppni með umtalsverðum hætti í bága við samrunareglur laganna. Síðar í ákvörðuninni verður svo fjallað um lok málsins með gerð sáttar og setningu skilyrða.
113. Verður fyrst fjallað um áhrif samrunans með mögulegri myndun eða styrkingu á markaðsráðandi stöðu og önnur lárétt áhrif, í ljósi þeirra gagna sem Samkeppniseftirlitið aflaði eins og veltutalna til þess að geta reiknað út markaðsstyrk og samþjöppun. Þar næst og í lok þess kafla verður fjallað um mögulega aðra umtalsverða röskun á samkeppni vegna samrunans, einkum vegna mögulegra lóðréttra áhrifa eða samsteypuáhrifa.

3.1. Samþjöppun og markaðshlutdeild

114. Í samrunaskrá er fjallað um mat samrunaaðila á stöðu Fagkaupa og Jóhanns Ólafssonar og annarra keppinauta á markaði fyrir lýsingarbúnað og perur eins og aðilar skilgreina hann. Samkvæmt áætlun samrunaaðila út frá þeim upplýsingum sem eru aðgengilegar sé Fagkaup (S. Guðjónsson og Jóhann Rönning) með um 17,8% markaðshlutdeild á markaði fyrir lýsingarbúnað og perur en Jóhann Ólafsson & Co. með um 6,3%. Á markaðnum séu nokkrir stórir aðilar líkt og IKEA, Reykjavell, Rafkaup og Lumex, ásamt Byko, Pfaff, Húsmiðjunni/Ískraft o.fl. Þá sé beinn



innflutningur rafverktaka og byggingaraðila umfangsmikill, sem fyrr greinir, en samrunaaðilar hafi ekki upplýsingar um verðmæti hans. Því má ítreka að markaðshlutdeild samrunaaðila er án vafa ofmetin að þessu leyti.

115. Samkeppniseftirlitið hefur þegar fjallað um skilgreiningar vörumarkaða sem eru með öðrum hætti en samrunaaðilar gera í samrunaskrá, bæði varðandi afmörkun markaða fyrir tiltekna vöruflokka og tegundir, og varðandi skiptingu í heildsölu og smásölustig.
116. Við mat á markaðsstyrk samrunaaðila aflaði Samkeppniseftirlitið sjálft gagna hjá samrunaaðilum og keppinautum þeirra í október 2024 þar sem óskað var annars vegar eftir sölutekjum fyrir rafbúnað og rafvörur flokkað eftir tilteknum hópum viðskiptamanna, og hins vegar frekari upplýsingum um sölutekjur fyrir margvíslegan lýsingarbúnað og perur.³⁰ Óskað var eftir gögnum fyrir sl. þrjú ár eða 2021, 2022 og 2023.
117. Í töflunum hér að neðan eru birtar áætlaðar markaðshlutdeildir samrunaaðila og keppinauta byggt á öfluðum gögnum, á skilgreindum mörkuðum:

Tafla 1: Markaðshlutdeild 2021-2023, heildsala á hefðbundnum ljósaperum, LED ljósaperum og borðum

Ljósaperur (perur og LED) - heildsala	2021	2022	2023
Fagkaup	[20-25]%	[25-30]%	[20-25]%
Jóhann Ólafsson og Co.	[30-35]%	[25-30]%	[30-35]%
Samrunaaðilar samtals	[50-55]%	[55-60]%	[50-55]%
ÓJ&K - ÍSAM	[20-25]%	[15-20]%	[15-20]%
Reykjafell	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%
Rafkaup	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%
Húsasmiðjan/Ískraft	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%
Aðrir	[0-5]%	[5-10]%	[5-10]%
Velta	500-1000 m.kr.	500-1000 m.kr.	500-1000 m.kr.

118. Í töflu 1 má sjá markaðshlutdeildir aðila á markaði fyrir ljósaperur (perur og LED) fyrir árin 2021-2023. Á þeim markaði voru samrunaaðilar með [50-55]% hlutdeild árið 2023, Fagkaup með [20-25]% hlutdeild og Jóhann Ólafsson & Co. með [30-35]%. ÓJ&K- ÍSAM voru með [15-20]% hlutdeild. Reykjafell með [8,1] [5-10]% Rafkaup með [5-10]% og Húsasmiðjan/Ískraft með [5-10]% hlutdeild. Heildarveltan á markaðnum var [500-1000] m. kr. árið 2023.

Tafla 2: Markaðshlutdeild 2021-2023, heildsala á LED ljósaperum og LED borðum

LED - heildsala	2021	2022	2023
Fagkaup	[25-30]%	[30-35]%	[30-35]%
Jóhann Ólafsson og Co.	[25-30]%	[25-30]%	[20-25]%
Samrunaaðilar samtals	[55-60]%	[55-60]%	[55-60]%
ÓJ&K - ÍSAM	[15-20]%	[15-20]%	[15-20]%
Reykjafell	[5-10]%	[5-10]%	[10-15]%

³⁰ Gagnabeiðni var send á og svör bárust frá Fagkaupum, Jóhanni Ólafssyni, Reykjafelli, Rafkaup, Lumex, Rafport, Byko, Ískraft / Húsasmiðjunni, Rafholti, Ilux, Smith & Norland, Pfaff, IKEA, ÓJK ÍSAM, Heimilistækjum, Bauhaus, Rafholti og Rafmiðlun.



Rafkaup	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%
Húsasmiðjan/Ískraft	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
Aðrir	[0-5]%	[0-5]%	[5-10]%
Velta	500-1000 m.kr.	500-1000 m.kr.	500-1000 m.kr.

119. Í töflu 2 er markaðshlutdeild fyrir heildsölu á LED ljósaperum og borðum fyrir árin 2021-2023 birt. Samrunaaðilar voru með [55-60]% hlutdeild á þeim markaði árið 2023, Fagkaup með [30-35]% og Jóhann Ólafsson & Co. með [20-25]%. ÓJ&K – ÍSAM voru með [15-20]% hlutdeild, Reykjavell [10-15]% og Rafkaup [5-10]%. Aðrir voru með undir 5% hlutdeild.
120. Samrunaaðilar og hið sameinaða fyrirtæki er þannig með yfir 50% hlutdeild á báðum framangreindum heildsölumörkuðum samkvæmt gögnum málsins. Það gefur almennt löglíkur á markaðsráðandi stöðu sameinaðs fyrirtækis. Það er þó mikilvægt að taka fram að í gögnum sem Samkeppniseftirlitið byggði á voru svokallaðir LED borðar meðtaldir á markaði fyrir heildsölu á LED perum. Tekið skal fram að það er ekki útilokað að hægt sé að skilgreina enn þrengri vörumarkaði í þessu samhengi, enda fyrirfinnast fjölmargar og tilteknar gerðir eða tegundir ljósapera fyrir tiltekin perustæðu, eftir styrkleika, o.fl., en það sama gildir um LED borða sem hafa ekki alla sömu eiginleika og perur. Þá eru ekki alltaf skýr mörk milli markaða fyrir LED borða, ljósapera og framleidds lýsingarbúnaðar með innbyggðum ljósgjafa, eins og samrunaaðilar hafa byggt á.
121. Í töflu 3 er markaðshlutdeild hér að neðan fyrir innflutning og sölu á sérhæfðum ljósabúnaði fyrir götulýsingu og samgönguljós fyrir árin 2021-2023 birt, samkvæmt tekjuupplýsingum sem Samkeppniseftirlitið aflaði á markaði.

Tafla 3: Markaðshlutdeild 2021-2023, innflutningur og sala sérhæfðum ljósabúnaði fyrir götulýsingu og samgönguljós

Sérhæfður lýsingarbúnaður (götu og stígalýsing – heildsala)	2021	2022	2023
Fagkaup	[75-80]%	[60-65]%	[65-70]%
Jóhann Ólafsson og Co.	[5-10]%	[5-10]%	[0-5]%
Samrunaaðilar samtals	[85-90]%	[65-70]%	[70-75]%
Reykjavell	[0-5]%	[5-10]%	[15-20]%
ÓJ&K - ÍSAM	[10-15]%	[15-20]%	[10-15]%
Aðrir	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
Velta	500-1000 m.kr.	500-1000 m.kr.	500-1000 m.kr.

122. Á heildsölumarkaði fyrir sérhæfðan lýsingarbúnað fyrir götu- og stígalýsingu eins og sjá má í töflunni að ofan, voru samrunaaðilar með [70-75]% markaðshlutdeild árið 2023, þar sem Fagkaup var með [65-70]% hlutdeild og Jóhann Ólafsson & Co. með [0-5]%. Samrunaaðilar voru með [65-70]% hlutdeild árið 2022 og [85-90]% árið 2021, en eðlilegt er að hlutdeild sveiflist á milli ára þar sem um útboðsmarkað er að ræða. Fagkaup var með hæstu hlutdeildina öll þrjú árin, en Reykjavell var með næst hæstu hlutdeildina árið 2023, eða [15-20]% og ÓJ&K – ÍSAM voru með næst hæstu hlutdeildina árin 2021 og 2022, eða [10-15]% og [15-20]%.
123. Í töflu 4 hér að neðan er enn verið að fjalla um sérhæfðan lýsingarbúnað fyrir götu- og stígalýsingu. Samkeppniseftirlitið aflaði einnig gagna hjá sveitarfélögum og hjá ráðgjöfum



þeirra í útboðsmálum vegna götu- og stígalýsingar. Markaðshlutdeild í næstu töflu er þannig áætluð með því að byggja á gögnum um innkaup hins opinbera á götu og stígalýsingu í kjölfar útboða 2018-2024 samkvæmt tilboðsfjárhæðum úr tilboðum neðangreindra fyrirtæki með svokölluðu „LCC“ verði.³¹

Tafla 4: Markaðshlutdeild miðað við innkaup hins opinbera í götu og stígalýsingu í kjölfar útboða 2018-2024 samkvæmt tilboðsfjárhæðum með LCC

Götu og stígalýsing, m.v. við innkaup og útboð sveitarfélaga með LCC	2018-2024
Fagkaup	[60-65]%
Jóhann Ólafsson	[5-10]%
Samrunaaðilar samtals	[70-75]%
Rafkaup	[10-15]%
Reykjafell	[10-15]%
Ískraft	[5-10]%
Rafmiðlun (Ilux)	[0-5]%
Velta	3-3,5 ma.kr.

124. Ofangreind tafla og áætluð markaðshlutdeild samkvæmt gögnum um tilboðsfjárhæðir sigurvegara í útboðum sveitarfélaga og ríkis í götu- og stígalýsingu á tímabilinu 2018-2024, er að mestu í samræmi við markaðshlutdeildir í töflu 3 samkvæmt veltutölum sem Samkeppniseftirlitið aflaði. Sé markaðshlutdeild áætluð á grundvelli útboðsgagna á því tímabili eru Fagkaup með [60-65]% hlutdeild og Jóhann Ólafsson [5-10]%.
125. Þó er ljóst að sala á götu- og stígalýsingarbúnaði er að langmestu útboðsmarkaður þar sem sveitarfélög eða stofnanir, sem útboðshaldarar gefa íslenskum fyrirtækjum og fyrirtækjum á EES-svæðinu kost á að taka þátt í opnum útboðum.
126. Við slíkar aðstæður verður í samkeppnisrétti ekki eingöngu byggt á markaðshlutdeildum og eldri sölutekjum við mat á mögulegum skaðlegum áhrif samruna, einkum hvað varðar myndun eða styrkingu markaðsráðandi stöðu. Á útboðsmarkaði kunna sérstök sjónarmiða að gilda um virka samkeppni og mögulega getu sameinaðs fyrirtækis til þess að hækka verð í kjölfar samruna, enda keppast fyrirtæki um tiltekna vörusölu og samninga á meðan útboð og frestir þeirra standa yfir.
127. Samkeppniseftirlitið aflaði upplýsinga yfir niðurstöður opinberra útboða eins og áður sagði. Gögn yfir útboð ríkis og sveitarfélaga og innsend tilboð þátttakenda vegna götu- og stígalýsingar sýna að samrunaaðilar hittast margoft fyrir í slíkum útboðum en önnur fyrirtæki en samrunaaðilar voru oftast meðal tveggja efstu bjóðenda, þótt ofangreindar veltutölur í töflunum að framan sýni mikla samþjöppun og mikinn árangur Fagkaupa. Þá er fjöldi annarra fyrirtækja sem sem tekur þátt í slíkum útboðum, jafnvel erlend fyrirtæki.
128. Í töflu 5 má sjá markaðshlutdeild á mögulegum breiðum heildarmarkaði fyrir heildsölu á rafbúnaði og rafmagnsvörum, þar sem sala til fagmanna, stórnotenda og til endursölu er öll

³¹ Markaðshlutdeild er þannig áætluð með gögnum um útboð og innkaup sveitarfélaga og ríkis á götulyýsingu, og þá miðað við LCC verð í tilboði þess tilboðsgjafa sem ber sigur úr býtum í útboði, þ.e. stofn- og rekstrarkostnaður á áætluðum líftíma vöru þar sem öllu jafna er miðað við 20 ára tímabil. Í töflu um innkaup og útboð 2018-2024 er um að ræða innkaup sveitarfélaga á öllu landinu og Vegagerðarinnar fyrir hönd ríkisins. Í þessi gögn vantar innkaup Akureyrarbæjar sem hefur eftir því sem eftirlitið kemst næst aðallega keypt götu- og stígalýsingu hjá Fagkaupum (S. Guðjónsson) á umræddu tímabili. Vegna þessa er markaðshlutdeild Fagkaupa og samrunaaðila því sennilega vanmetin.



meðtalin. Markaðurinn endurspeglar breitt vöruúrval, sérhæfingu og þjónustu fyrirtækja eins og Fagkaupa og Reykjavells til fagmanna á þessu sviði.

129. Fagkaup var með hæstu markaðshlutdeildina árið 2023, eða [35-40]%, en Jóhann Ólafsson & Co. aðeins með [0-5]% hlutdeild. Saman voru samrunaaðilar því með [40-45]% hlutdeild. Næst stærsti aðilinn á markaði var Reykjavell með [20-25]% hlutdeild og þriðji stærsti var Húsasmiðjan/Ískraft með [10-15]% hlutdeild. Sjá töflu 5.

Tafla 5: Markaðshlutdeild 2021-2023, heildsala á rafbúnaði og rafmagnsvörum - til fagmanna, stórnotenda með fagþekkingu innanborðs og endursala

Rafbúnaður og rafvörur - öll heildsala	2021	2022	2023
Fagkaup	[40-45]%	[35-40]%	[35-40]%
Jóhann Ólafsson og Co.	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
Samrunaaðilar samtals	[40-45]%	[40-45]%	[40-45]%
Reykjavell	[15-20]%	[15-20]%	[20-25]%
Húsasmiðjan/Ískraft	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%
Smith & Norland	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%
Rafholt	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%
Aðrir	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%
Velta	13-13,5 ma.kr.	16-16,5 ma.kr.	18-18,5 ma.kr.

130. Í töflu 6 er markaðshlutdeild á markaði fyrir heildsölu á rafbúnaði og rafmagnsvörum til fagmanna og stórnotenda birt, en hlutdeildir eru sambærilegar þeim sem koma fram í töflu 5.

Tafla 6: Markaðshlutdeild 2021-2023, heildsala á rafbúnaði og rafmagnsvörum til fagmanna og stórnotenda með fagþekkingu innanborðs

Rafbúnaður og rafvörur til fagmanna o.fl.	2021	2022	2023
Fagkaup	[40-45]%	[40-45]%	[35-40]%
Jóhann Ólafsson og Co.	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
Samrunaaðilar samtals	[40-45]%	[40-45]%	[40-45]%
Reykjavell	[15-20]%	[20-25]%	[20-25]%
Húsasmiðjan/Ískraft	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%
Rafholt	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%
Smith & Norland	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%
Aðrir	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%
Velta	12-12,5 ma.kr.	15-15,5 ma.kr.	18-18,5 ma.kr.

131. Samkeppniseftirlitið vísar til umfjöllunar og tafla að ofan um markaðshlutdeildir. Það var frummat Samkeppniseftirlitsins í andmælaskjali í málsmeðferðinni að samruninn gæti myndað eða styrkt markaðsráðandi á þremur mörkuðum; þ.e. (i) heildsölu á ljósaperum, (ii) götu- og stígalýsingu og á (iii) breiðum heildarmarkaði fyrir heildsölu á öllum rafmagnsvörum og rafbúnaði. Vegna þessa gæti samruninn mögulega hindrað virka samkeppni samkvæmt frummati Samkeppniseftirlitsins í andmælaskjali.



132. Í kjölfar þess að samrunaaðilar fengu andmælaskjal Samkeppniseftirlitsins í hendur fékk eftirlitið frekari og nýjar upplýsingar um bága rekstrar- og fjárhagsstöðu Jóhanns Ólafssonar & Co. Sýndu þær fram á dvínandi samkeppnislegt aðhald sem hefði stafað frá Jóhanni Ólafssyni & Co ef ekki kæmi til samrunans vegna erfiðrar stöðu félagsins. Hins vegar óskuðu samrunaaðilar einnig eftir sáttaviðræðum og lögðu til skilyrði til þess að eyða skaðlegum áhrifum samrunans.
133. Hér á eftir er fjallað um rekstrar- og fjárhagsstöðu Jóhanns Ólafssonar & Co fyrir samrunann og sennilega í kjölfar hans ef ekki hefði komið til sameiningarinnar við Fagkaup. Fjallað verður um sátt og skilyrði samrunaaðila til þess að eyða skaðlegum áhrifum samrunans í fjórða og síðasta kafla ákvörðunarinnar. Framangreind atriði koma í veg fyrir að með samrunanum verði til markaðsráðandi staða sem raski samkeppni, líkt og nánar verður fjallað um síðar í samandreginni niðurstöðu um áhrif samrunans.

3.2. Upplýsingar um rekstrar- og fjárhagsstöðu Jóhanns Ólafssonar & Co.

134. Starfsemi, sérhæfing og markaðsstyrkur Jóhanns Ólafssonar & Co. hefur sögulega einkum falist í heildsölu á ljósaperum í krafti áralangs samstarfs við OSRAM/LEDVANCE og svokallaðs umboðs félagsins með ljósaperur hins erlenda framleiðanda héraðs.
135. Í kjölfar andmælaskjals og í viðbótarrannsókn Samkeppniseftirlitsins eins áður sagði barst eftirlitinu frekari upplýsingar um rekstur og fjárhagsstöðu Jóhanns Ólafssonar & Co. Þá fundaði Samkeppniseftirlitið með fyrirsvarsmanni félagsins í þessi samhengi. Upplýsti félagið þannig um vaxandi örðugleika í rekstri félagsins, einkum í aðalstarfsemi þess á markaði fyrir heildsölu á ljósaperum.
136. Rekstarörðugleikar félagsins fælust [

137.

138.

139.

] ³²

140. Að mati Samkeppniseftirlitsins eru framangreindar upplýsingar um fjárhags- og rekstrarörðugleika Jóhanns Ólafssonar & Co. trúverðugar. Þótt þær breyti ekki einar og sér niðurstöðu um skaðleg áhrif samrunans á mörkuðum málsins, hefur framangreint þau áhrif að samkeppnislegt aðhald frá Jóhanni Ólafssyni & Co. í náinni framtíð hefði farið dvínandi og hefði orðið mun minna en markaðshlutdeildir síðustu ára gæfu til kynna. Fjárhags- og rekstrarörðugleikar félagsins og minnkandi samkeppni vegna þessa hefur því áhrif á umfang íhlutunar og þörf fyrir skilyrði til þess að eyða áhrifum samrunans. Fjallað verður um sátt og

³² Trúnaðarupplýsingar.



skilyrði samrunaaðila til þess að eyða skaðlegum áhrifum samrunans í fjórða og síðasta kafla ákvörðunarinnar.

141. Samkeppniseftirlitinu ber þó jafnframt að rannsaka og meta hvort samruni raski samkeppni með öðrum hætti, svo sem með mögulegum lóðréttum áhrifum eða samsteypuáhrifum. Verður næst fjallað um önnur möguleg áhrif samrunans að því leyti.

3.3. Önnur möguleg röskun á samkeppni, útilokunaráhrif

142. Í innsendum umsögnum komu fram ýmis neikvæð sjónarmið, m.a. varðandi möguleg útilokunaráhrif í garð keppinauta á samkeppnismörkuðum málsins. Samkeppniseftirlitið vísar til reifunar á umsögnum að gættum trúnaði hér að framan. Í andmælaskjali við meðferð málsins var það frumniðurstaða Samkeppniseftirlitsins að sameinað fyrirtæki Fagkaupa og Jóhanns Ólafssonar hefði bæði getu og hvata til þess að útiloka keppinauta sína með eftirfarandi hætti, í ljósi markaðsstöðu og aðstöðu sameinaðs félags.
143. Í fyrsta lagi yrði sameinað fyrirtæki bæði birgir og keppinautur fyrirtækja á skilgreindum mörkuðum málsins. Í umsögnum er til að mynda bent á að með sterkri stöðu samrunaaðila í heildsölu á ljósaperum, vegna OSRAM umboðs samrunaaðila og fárra annarra valkosta fyrir slíkar vörur, geti sameinað fyrirtæki hækkað birgjaverð sitt til keppinauta fyrir ljósaperur sem geri þeim erfiðara um vik að keppa í heild- og endursölu á ljósaperum, svo sem til fagmanna og stórnotenda. Þetta geti haft skaðleg áhrif á samkeppni á heildsölumarkaði fyrir ljósaperur, þar sem sameinað fyrirtæki verði þá raunar bæði starfandi á efra aðliggjandi sölustigi og á heildsölumarkaðnum sjálfum sem þar liggur frá, vegna viðskiptasambands síns við OSRAM/LEDVANCE hvar umsagnaraðilar benda á að eini eftirstæði valkosturinn væri þá Philips umboð ÓJK-ÍSAM.
144. Í öðru lagi var með sambærilegum hætti bent á að vegna viðskiptasambanda, vörumerkja og stöðu sameinaðs fyrirtækis bæði í heildsölu á ljósaperum og heildsölu á rafmagnsvörum, þá yrði sameinað fyrirtæki bæði birgir og keppinautur fyrirtækja í heildsölu á rafmagnsvörum og rafbúnaði, bæði til fagmanna, stórnotenda og endursala. Umsagnaraðilar bentu á að Fagkaup hefði þegar yfir að ráða mjög sterkri stöðu og beiti aðferðum með háum listaverðum og litlum afsláttum í vörum sem félagið flytji inni sem geti gert keppinautum erfitt að gera samkeppnishæf tilboð í stærri verk stórnotenda, í samkeppni við Fagkaup/Jóhann Ólafsson.
145. Í þriðja lagi hefði sameinað fyrirtæki mögulega getu og hvata til þess að selja saman og vöndla eða tvinna margvíslegum rafmagnsvörum og ljósaperum, eins og þeim vörumerkjum sem Fagkaup öðlast með yfirtökunni á Jóhanni Ólafssyni. Þó liggur fyrir að Fagkaup hefur mun breiðara vöruúrval en Jóhann Ólafsson & Co. hvers starfsemi er mun sérhæfðari á sviði ljósapera og lýsingarbúnaðar. Umsagnaraðilar bentu á að með vörumerkjum og vörum Jóhanns Ólafssonar muni Fagkaup eftir samrunann vera í stöðu til þess að beina innkaupum viðskiptamanna sinna í auknum mæli milli vöruflokka þar sem innkaup voru aðskilin áður.
146. Það er niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að samruninn sé ekki ósambýðanlegur samkeppnislögum af framangreindum ástæðum einum og sér. Í fyrsta lagi eru samsteypusamruna og samsteypuáhrif öllu jafna ólíklegri til þess að raska samkeppni með ólögmætum hætti. Í öðru lagi hefur þegar verið fjallað um vaxandi örðugleika í rekstri Jóhanns Ólafssonar & Co. og minnkandi samkeppni sem hefði stafað frá félaginu ef ekki yrði af samrunanum. Möguleg útilokunaráhrif sem umsagnaraðilar hafa áhyggjur af eru því ólíklegri en ella og verða síður rakin til samrunans í ljósi stöðu Jóhanns Ólafssonar & Co. Í þriðja og síðasta lagi hafa samrunaaðilar gengist undir sátt með skilyrðum m.a. um heildsöluskyldu á



LedVance/OSRAM ljósaperum, þ.e. heildsöluskilyrði vegna slíkra ljósapera þar sem félagið mun tryggja aðgengi á viðskiptalegum grunni og gæta að jafnræði og hlutlægni við heildsölu ljósapera líkt og nánar er fjallað um síðar.

3.4. Samandregin niðurstaða um áhrif

147. Samandregið er það í fyrsta lagi niðurstaða Samkeppniseftirlitsins um áhrif samrunans á mögulegum breiðum markaði fyrir heildsölu á rafbúnaði og rafmagnsvörum, til fagmanna, stórnotenda með fagþekkingu innanborðs, og endursala, að samruninn myndi ekki eða styrki markaðsráðandi stöðu í ljósi markaðshlutdeildar samrunaaðila. Þá hverfur ekki mikilvæg samkeppni á þeim markaði í ljósi ólíkrar starfsemi samrunaaðila þar sem Fagkaup býður breitt vöruúrval rafmagnsvöru og þjónustu við fagmenn á meðan vöruúrval Jóhanns Ólafssonar & Co. er mun smærra og sérhæfðara enda starfsemi fyrirtækisins umfangsminni.
148. Í öðru lagi fækkar keppinautur á markaði fyrir heildsölu götu- og stígalýsingar þar sem samþjöppun á sér stað. Þó er um að ræða útboðsmarkað að langmestu leyti þar sem keppinautar mætast helst á gildistíma opinberra útboða. Samkeppniseftirlitið aflaði upplýsinga um niðurstöður opinberra útboða eins og áður sagði. Markaðshlutdeildir samkvæmt samningsfjárhæðum og tölutekjum sýna mikinn árangur Fagkaupa á þessum markaði undanfarin ár. Gögn yfir útboð ríkis og sveitarfélaga og innsend tilboð sýna að samrunaaðilar hittast margoft fyrir í slíkum útboðum en önnur fyrirtæki en samrunaaðilar voru oftast meðal tveggja efstu bjóðenda samkvæmt tilboðsfjárhæðum. Þá er fjöldi annarra fyrirtækja sem sem tekur þátt í slíkum útboðum, jafnvel erlend fyrirtæki.
149. Þá hafa samrunaaðilar samþykkt að skilja undan samrunanum birgjasamband við erlendan framleiðanda götu- og stígalýsingar. Með því losnar um birgja og framleiðanda fyrir götulýsingu en í málinu bærust sjónarmiðum um að framleiðendur með vörur sem henti fyrir íslenskar aðstæður skorti sem kæmi í veg fyrir fjölgun tilboða eða tilboðsgjafa í útboðum götu- og stígalýsingar. Staða sameinaðs fyrirtækis á þessum markaði styrkist því minna en ella vegna framangreinds, auk þess sem möguleikar annarra keppinauta til þátttöku í útboðum aukast, samkeppni til góða.
150. Með vísan til framangreinds og fyrirbyggjandi gagna um þátttöku samrunaaðila í útboðum, þátttöku annarra fyrirtækja, og skilyrði í sátt sem samrunaaðilar lögðu til um að sameinað fyrirtæki losi sig við eitt birgjasamband við erlendan framleiðanda og vörumerki í götu- og stígalýsingu, er það mat Samkeppniseftirlitsins að skilyrðin nægja til þess að efla samkeppni á markaðnum og svo sameinað fyrirtæki muni ekki geta beinlínis vegna samrunans hagað sér án tillits til keppinauta eða neytenda á þessum markaði málsins.
151. Í þriðja lagi bendir markaðshlutdeild sameinaðs fyrirtækis í heildsölu á ljósaperum til löglíkna fyrir markaðsráðandi stöðu. Þegar hefur verið fjallað um versnandi rekstrar- og fjárhagsstöðu Jóhanns Ólafssonar & Co. sem leiðir til þess að eldri velta og markaðshlutdeild félagsins gefur ekki fyllilega rétta mynd af þeirri samkeppni sem stafar frá félaginu og þar með áhrifum samrunans. Líkt og fjallað er um í næsta kafla hafa samrunaaðilar samþykkt að gangast undir skilyrði í sátt til þess að eyða eftirstandandi áhrifum samrunans á þessum markaði. Þannig hefur sameinað fyrirtæki Fagkaupa eftir kaupin á Jóhanni Ólafssyni samþykkt heildsöluskilyrði vegna LedVance/OSRAM ljósapera þar sem félagið mun tryggja aðgengi að á viðskiptalegum grunni og gæta að jafnræði og hlutlægni við heildsölu ljósapera (e. fair and non-discriminatory terms). Þá hefur félagið einnig upplýst það ætli ekki að hækka verð á ljósaperum heldur muni félagið heildselja ljósaperurnar miðað við afslætti og sannanlegan kostnað með hæfilegri álagningu



svo viðskiptamenn fái áfram afslætti og hagstæð viðskiptakjör, enda hafi félagið hag af því að selja sem mest af LedVance vörum eftir samrunann og auka dreifingu vörumerkisins.

152. Það er mat Samkeppniseftirlitsins, að teknu tilliti til fjárhagsstöðu Jóhanns Ólafssonar og dvínandi samkeppnislegs aðhalds frá félaginu, að skilyrði sáttarinnar eyði þeim skaðlegu samkeppnislegu áhrifum sem sannanlega verða rakin til samrunans. Er það því niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að ekki þurfi að ógilda samrunann eða íhlutast frekar en með þeim skilyrðum sem greinir í ákvörðunarorði.
153. Hvað sem framangreindu líður telur Samkeppniseftirlitið rétt að benda á að samstæða Fagkaupa, fjöldi fyrirtækja sem þar falla undir, og þau vörumerki sem samstæða Fagkaupa hefur yfir að ráða í starfsemi og sérhæfingu sem fyrirtækjasamstæða í vörusölu og þjónustu við fagmenn, iðnaðarmenn og byggingarfyrirtæki á umræddum sviðum, heldur áfram að breikka og stækka. Er ljóst að staða fyrirtækisins á hinum ýmsu mörkuðum er orðin sterk. Mun Samkeppniseftirlitið því áfram fylgjast með þróun á umræddum mörkuðum í samrunaefirliti og með gagnaöflunar- og rannsóknarheimildum sínum samkvæmt samkeppnislögum.

4. Sátt Samkeppniseftirlitsins, Fagkaupa og Jóhanns Ólafssonar

154. Á grundvelli 17. gr. c samkeppnislaga getur Samkeppniseftirlitið sett samruna, sem hindrar virka samkeppni í skilningi ákvæðisins, skilyrði. Með því að setja slíkum samruna skilyrði er ætlunin að koma í veg fyrir þau samkeppnishamlandi áhrif samruna sem ella myndu leiða til ógildingar hans.
155. Meginreglan er sú að skilyrði í samrunamálum verða að vera þess eðlis að komi í veg fyrir þær samkeppnishömlur sem ella hefðu stafað af samruna, sbr. t.d. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 18/2001, *Mjólkurfélag Reykjavíkur svf., Lýsi hf. og Fóðurblandan hf. gegn samkeppnisráði*. Í þessum úrskurði kemur fram að rétt skýring á samrunaákvæði samkeppnislaga leiði til þess að einungis geti komið til álita skilyrði fyrir samruna sem eru til þess fallin að koma í veg fyrir allar þær samkeppnishömlur sem af honum stafa. Vísast í þessu sambandi einnig til úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 6/2006, *DAC ehf. og Lyfjaver ehf. gegn Samkeppniseftirlitinu*
156. Heimild Samkeppniseftirlitsins til að ljúka rannsóknum mála með sátt við málsaðila var lögfest með lögum nr. 52/2007 um breytingu á samkeppnislögum nr. 44/2005. Í almennum athugasemdum með frumvarpinu kom m.a. fram:
- „Mikill tími og fjármagn fer í að uppfylla kröfur stjórnarsýsluréttarins um undirbúning og birtingu stjórnvaldsákvæðana. Samkeppniseftirlitið hefur nýtt heimild samkvæmt gildandi rétti til að ljúka málum með sátt með góðum árangri, m.a. í samrunamálum. Lögfesting heimildar til að ljúka málum með sátt mundi stuðla að auknu gagnsæi og styrkja núgildandi heimildir stofnunarinnar. ... Samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga getur Samkeppniseftirlitið sett skilyrði fyrir samruna, enda hindri hann virka samkeppni með því að markaðsráðandi staða verði til eða styrkist. Í frumvarpinu, sbr. 1. gr. þess, er því gert ráð fyrir að í sátt Samkeppniseftirlitsins og aðila geti m.a. verið kveðið á um skilyrði fyrir samruna eða aðgerðir til breytingar á atferli eða skipulagi.“*
157. Eins og skýrlega kemur fram í lögskýringagögnum er eðlilegt að hafa hliðsjón af ESB/EES rétti við túlkun á samrunaákvæðum samkeppnislaga. Þar hafa dómstólar ESB lagt sömu reglu til grundvallar varðandi markmið skilyrða.
158. Í leiðbeiningarreglum framkvæmdastjórnar ESB um skilyrði í samrunamálum kemur fram að slík skilyrði verði að afstýra allri þeirri röskun á samkeppni sem stafar af viðkomandi samruna.



Jafnframt verði slík skilyrði að vera heildstæð og árangursrík frá almennu sjónarmiði. Tilgangur samrunareglna er að vernda samkeppnislega gerð markaða með því að vinna til frambúðar gegn þeirri röskun á samkeppni sem leitt getur af samrunum.

159. Sú staðreynd að tilgangur samrunareglna er að vernda samkeppnislega gerð markaða gefur þannig sterklega til kynna að beita eigi í samrunamálum skilyrðum sem lúta að gerð markaðarins frekar en skilyrðum sem lúta að hegðun fyrirtækja. Hefur einnig verið bent á það að tillögur að skilyrðum sem fela í raun aðeins í sér loforð um að brjóta ekki bannreglur samkeppnisréttarins séu almennt ekki fullnægjandi. Undirréttur ESB hefur sagt að skilyrði sem lúta að gerð markaðarins séu almennt æskilegri þar sem þau komi í eitt skipti fyrir öll, eða a.m.k. í umtalsverðan tíma, í veg fyrir myndun eða styrkingu markaðsráðandi stöðu. Jafnframt þurfi ekki til lengri tíma að fylgjast með því að slík skilyrði séu virt. Hins vegar sé ekki unnt að útiloka að skilyrði sem virðist í fyrstu lúta að hegðun fyrirtækja geti komið í veg fyrir samkeppnishömlur.
160. Í þessu sambandi verður einnig að hafa í huga að sátt samkvæmt 17. gr. f samkeppnislaga getur eðli málsins samkvæmt falið í sér ákveðna málamiðlun og veitir sáttarákvæði samkeppnislaga Samkeppniseftirlitinu heimild til að framkvæma visst hagsmunamat, sbr. tilvísun í lagafrumvarp hér að framan. Í þessu sambandi reynir á hvort virk samkeppni er betur tryggð og þar með hagsmunum almennings betur borgið í tilteknu máli með því að taka einhliða ákvörðun eða gera sátt við viðkomandi fyrirtæki. Þetta mat er mjög háð atvikum í hverju máli, sbr. nánari umfjöllun í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 8/2017, *Sátt við Íslandspóst og ákvörðun nr. 6/2013*.
161. Samrunaaðilar Fagkaup og Jóhann Ólafsson óskuðu eftir sáttaviðræðum við Samkeppniseftirlitið eins og áður sagði. Féllst eftirlitið á þá beiðni og lauk viðræðunum með gerðar sátt dags. 13. febrúar 2025. Efni sáttarinnar er aðallega tvíþætt.
162. Annars vegar hefur sameinað fyrirtæki Fagkaupa eftir kaupin á Jóhanni Ólafssyni samþykkt heildsöluskilyrði vegna LedVance (OSRAM) ljósapera þar sem félagið mun tryggja aðgengi á viðskiptalegum grunni og gæta að jafnræði og hlutlægni við heildsölu ljósapera (e. fair and non-discriminatory terms), sbr. 1. mgr. 2. gr. sáttarinnar. Þá hefur félagið einnig upplýst það ætli ekki að nýta markaðsstöðu sína til þess að hækka verð á ljósaperum heldur muni félagið heildselja ljósaperurnar miðað við afslætti og sannanlegan kostnað með hæfilegri álagningu, eins og fyrir samrunann, og viðskiptamenn fái áfram afslætti og hagstæð viðskiptakjör enda hafi félagið hag af því að selja sem mest af LedVance vörum eftir samrunann og auka dreifingu vörumerkisins.
163. Með framangreindu er brugðist við fækkun keppinauta við heildsölu ljósapera hérlendis þar sem starfsemi Fagkaupa var þó ekki jafn umfangsmikil né saga þess jafn löng og heildsala Jóhanns Ólafssonar á OSRAM / LedVance. Með framangreindum skilyrðum er einnig brugðist við mögulegum samsteypuáhrifum og útilokunaráhrifum í tengslum við ljósaperur sem kvartað var undan í umsögnum.
164. Hins vegar hafa samrunaaðilar samþykkt að skilja undan samrunanum birgjasamband við erlendan framleiðanda götu- og stígalýsingar. Með því losnar um birgja og framleiðanda fyrir götulýsingu en í málinu bárust sjónarmiðum um að framleiðendur með vörur sem henti fyrir íslenskar aðstæður skorti sem kæmi í veg fyrir fjölgun tilboða eða tilboðsgjafa í útboðum götu- og stígalýsingar. Staða sameinaðs fyrirtækis á þessum markaði styrkist því einnig minna en ella vegna framangreinds, auk þess sem möguleikar annarra keppinauta til þátttöku í útboðum aukast, samkeppni til góða.
165. Önnur ákvæði sáttarinnar skýra sig sjálf.



IV. Ákvörðunarorð

„Kaup Fagkaupa ehf. á öllu hlutafé Jóhanns Ólafssonar & Co ehf. fela í sér samruna í skilningi samkeppnislaga. Með heimild í 17. gr. c samkeppnislaga setur Samkeppniseftirlitið samrunanum skilyrði, sbr. sátt eftirlitsins og samrunaaðila, dags 14. júní 2024. Með setningu eftirfarandi skilyrða sem felast í sáttinni er ekki þörf á frekari íhlutunar samrunans.

Sáttin er svohljóðandi:

Kaup Fagkaupa ehf. (hér eftir „Fagkaup“) á öllu hlutafé Jóhanns Ólafssonar & Co ehf. (hér eftir „Jóhann Ólafsson“) fela í sér samruna í skilningi 17. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005. Samkeppniseftirlitið og samrunaaðilar eru sammála um að unnt sé í þessu máli að vinna gegn skaðlegum áhrifum samrunans með skilyrðum. Hafa samrunaaðilar gert sátt við Samkeppniseftirlitið samkvæmt 17. gr. f. samkeppnislaga, sbr. einnig 17. gr. c. laganna, en í henni felst að samrunaaðilar skuldbinda sig til að hlíta eftirfarandi skilyrðum í starfsemi sinni.

1. gr.

Markmið og meginefni skilyrða

Markmið þessarar sáttar, og þeirra skilyrða sem í henni felast, er að efla og vernda virka samkeppni á þeim mörkuðum sem samruninn hefur áhrif á og bregðast við þeirri röskun á samkeppni sem samruninn myndi annars leiða til.

2. gr.

Aðgengi að ljósaperum frá LedVance

Fagkaup skulu selja þeim viðskiptavinum sem eftir því leita ljósaperur frá framleiðandanum LedVance í heildsölu á viðskiptalegum grunni. Fagkaupum er skylt að gæta jafnræðis og hlutlægni innan þeirra viðskiptamannahópa sem kaupa ljósaperur frá LedVance af félaginu í heildsölu (e. fair and non-discriminatory terms), þ.e. fagaðilum annars vegar og endurseljendum (verslunum) hins vegar. Skal Fagkaupum heimilt að gera málefnalegar kröfur til viðskiptavina.

Heildsöluverð skal miðast við innkaupsverð með afsláttum og annan sannanlegan kostnað vegna heildsölu á umræddum vörum, auk hæfilegrar álagningar að teknu tilliti til viðskiptamannahópa skv. 1. mgr. og annarra málefnalegra sjónarmiða. Almennt skal miða við þá álagningu sem hefur verið viðhöfð á umræddum vörum í sambærilegum viðskiptum fram að samrunanum.

Skilyrði þessarar greinar falla úr gildi að tveimur árum liðnum frá undirritunardegi.

3. gr.

Birgjasamband undanskilið kaupunum

Í því skyni að efla samkeppni í sölu á götu- og stígalýsingu skuldbinda samrunaaðilar sig til þess að undanskilja birgjasamband við GMR Enlights viðskiptunum. Jóhann Ólafsson skuldbindur sig til þess að grípa ekki til þeirra ráðstafana sem gert er ráð fyrir í kaupsamningi í því skyni að stuðla að yfirfærslu þessa tiltekna birgjasambands til Fagkaupa. Fagkaup skuldbindur sig til þess að koma ekki á birgjasambandi við umræddan birgja innan tveggja ára.

4. gr.

Gildistími og endurskoðun

Skilyrði sáttarinnar í 2. og 3. gr. falla úr gildi að tveimur árum liðnum frá undirritunardegi. Félagið getur óskað eftir endurskoðun á ákvæðum sáttarinnar ef verulegar breytingar hafa orðið á þeim



málsatvikum eða aðstæðum sem liggja til grundvallar sáttinni, sbr. 3. mgr. 17. gr. f. samkeppnislaga og VI. kafla stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

5. gr.

Viðurlög o.fl.

Brot á þeim fyrirmælum sem fram koma í sátt þessari geta varðað viðurlögum skv. IX. kafla samkeppnislaga nr. 44/2005.

Sátt þessi tekur til Fagkaupa og þeirra fyrirtækja sem Fagkaup hafa yfiráð yfir, þ.m.t. S. Guðjónsson og Johan Rönning. Sáttin gildir einnig um þau fyrirtæki sem að hluta til eða öllu leyti kunna að taka við þeirri atvinnustarfsemi sem S. Guðjónsson og Johan Rönning sinna í dag.“

Samkeppniseftirlitið

Páll Gunnar Pálsson