



## SAMKEPPNISEFTIRLITIÐ

Eintak án trúnaðar.

Miðvikudagur, 20. nóvember 2019

Ákvörðun nr. 39/2019

### **Samruni Greiðslumiðlunar Íslands ehf. og Faktoríu ehf.**

#### **I.**

##### **Málavextir og málsmeðferð**

Tilkynnt var um samruna Greiðslumiðlunar Íslands ehf. (hér eftir GMÍ) og Faktoríu ehf. (hér eftir Faktoría) með samrunatilkynningu, dags. 10. júlí 2019. Samruninn felst í kaupum GMÍ á 75% hlutfjár Faktoríu. Er tilkynningin svokölluð styttri samrunatilkynning í samræmi við 6. mgr. 17. gr. a. samkeppnislaga nr. 44/2005 og reglur nr. 684/2008 um tilkynningu og málsmeðferð í samrunamálum og viðauka II við þær. Með bréfi, dags. 17. júlí 2019, tilkynnti Samkeppniseftirlitið samrunaaðilum að samrunatilkynningin teldist ófullnægjandi. Með bréfi, dags. 22. júlí 2019, bárust viðbótarupplýsingar vegna samrunans frá samrunaaðilum. Að mati Samkeppniseftirlitsins voru þessar upplýsingar ekki nægjanlegar og óskaði eftirlitið því eftir nánar tilgreindum svörum frá samrunaaðilum með tölvubréfi, dags. 31. júlí 2019. Þann 19. ágúst 2019 bárust viðbótarupplýsingar vegna samrunatilkynningarinnar frá samrunaaðilum. Að mati Samkeppniseftirlitsins taldist samrunatilkynningin fullnægjandi frá því tímamarki.

Þann 20. september 2019 tilkynnti Samkeppniseftirlitið samrunaaðilum um að stofnunin teldi ástæðu til frekari rannsóknar á samkeppnislegum áhrifum samrunans, sbr. 1. mgr. 17. gr. d. samkeppnislaga.

Við rannsókn málsins hefur Samkeppniseftirlitið aflað ýmissa upplýsinga frá samrunaaðilum. Auk þess leitaði eftirlitið sjónarmiða keppnauta samrunaaðila í fjármögnun fyrirtækja og upplýsinga sem lúta að greiningu á markaðshlutdeild. Loks leitaði eftirlitið sjónarmiða og upplýsinga frá samrunaaðilum og Landsbankanum hf. (hér eftir Landsbankinn) vegna eignarhlutar bankans í GMÍ. Þessara sjónarmiða og upplýsinga verður getið í ákvörðuninni eftir því sem tilefni er til.

#### **II.**

##### **Samruninn**

Samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga telst samruni hafa átt sér stað þegar breyting verður á yferráðum til frambúðar. Samruni getur þannig m.a. falist í því að fyrirtæki taki annað fyrirtæki yfir eða að það nái yferráðum 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. 3. júlí 2019, náðist samkomulag um að GMÍ keypti 75% hlutfjár í Faktoríu af fyrri eigendum félagsins. Samkeppniseftirlitið telur að í kaupunum felist samruni í skilningi 17. gr. samkeppnislaga og veltumörkum 1. mgr. 17. gr. a. er náð.



## 1. Samrunaaðilar

Í samrunaskrá segir að GMÍ sé eignarhaldsfélag sem á dótturfélögin Motus ehf., Greiðslumiðlun ehf., Slæður ehf. og Lausafé ehf. Innheimtufyrirtækið Motus standi fyrir meirihluta tekna samstæðunnar en félagið veiti þjónustu á sviði fruminnheimtu, milliinnheimtu og kröfuvakt, ásamt millilandainnheimtu og innheimtu erlends virðisaukaskatts. Greiðslumiðlun bjóði upp á greiðslulausnir og lánaumsýslu fyrir fyrirtæki, félagasamtök og opinbera aðila. Jafnframt hafi Greiðslumiðlun stundað kaup á bæði gjaldföllum og ógjaldföllum viðskiptakröfum í litlum mæli. Slæður haldi utan um fasteignir sem m.a. séu nýttar undir starfsemi systurfélaganna. Engin starfsemi sé í félaginu Lausafé.

Eignarhaldi GMÍ sé nú þannig háttað að félögin Bál ehf. og Solvent ehf. eigi samtals 52,08% hlutafjár í GMÍ. Bál eigi 39,78% hlut í GMÍ, en Solvent 12,29% hlut. Landsbankinn hf. fari með 47,92% hlutafjár í GMÍ. Rétt sé að vekja athygli á að gerður hafi verið kaupsamningur um kaup einkahlutafélagsins AU 4 sem sé í eigu framtakssjóðsins Umbreytingar, á 75% hlutafjár í Báli ehf. og 51% hlutafjár í Solvent ehf., sbr. ákvörðun nr. 21/2019, *Kaup AU4 ehf. á hlutafé í Bál ehf. og Solvent ehf. – breytt yfirráð yfir Motus og tengdum félögum*.

Samkvæmt samrunaskrá hefur Faktoría það að aðalstarfsemi að sinna kröfufjármögnun (e. *Factoring*) sem geri litlum og meðalstórum fyrirtækjum kleift að fjármagna útistandandi viðskiptakröfur sínar. Á vefsíðu Faktoríu segir nánar um þjónustuna að viðskiptavinir geti fjármagnað útgefna reikninga sína og fengið þá afgreidda innan sólarhrings. Skuldari greiði svo reikninga sína í heimabanka á áður umsömdum gjalddaga svo engin áhrif verði á viðskiptasambandið.<sup>1</sup>

## 2. Markaðir málsins

Við mat á samruna samkvæmt samkeppnislögum verður að byrja á því að skilgreina þann markað eða þá markaði sem við eiga. Samkvæmt 4. gr. laganna er markaður sölusvæði vöru og staðgengdarvöru og/eða sölusvæði þjónustu og staðgengdarþjónustu. Hagfræðileg rök hníga að því að greina verði viðkomandi markaði út frá a.m.k. tveimur sjónarhornum, þ.e. annars vegar þurfi að bera kennsl á vöru- eða þjónustumarkaðinn og hins vegar afmarka landfræðilega markaðinn. Í sumum tilvikum er nauðsynlegt að skilgreina markaðinn út frá fleiri víddum en vörunni sjálfri og hvar hún er seld.<sup>2</sup>

Með viðkomandi vörumarkaði er almennt átt við markað fyrir allar vörur og þjónustu sem neytendur líta á sem staðgönguvörur eða staðgönguþjónustu vegna eiginleika sinna, verðs og áformaðrar notkunar. Staðgönguvara og staðgönguþjónusta eru vara eða þjónusta sem að fullu eða verulegu leyti geta komið í stað annarrar vöru eða þjónustu að mati neytenda.

Einnig getur verið viðeigandi að taka framboðsstaðgöngu með í reikninginn þegar markaðir máls eru skilgreindir. Á þetta við þegar framboðsstaðgöngu hefur sambærileg áhrif og eftirspurnarstaðgöngu m.t.t. skilvirkni (e. *effectiveness*) og tafarleysis (e.

<sup>1</sup> Sjá nánar vefsíðu Faktoríu, [www.faktorია.is](http://www.faktorია.is).

<sup>2</sup> Dæmi um aðra hugsanlega vídd í þessu sambandi gæti verið tími sólarhings sem vara er á boðstólum, þ.e. opnunartími seljenda.



*immediacy*). Þetta felur í sér að seljendur geti brugðist við litlum og varanlegum breytingum á hlutfallsverðum með því að færa framleiðslu sína að viðkomandi vörum/þjónustu og markaðssett þær innan skamms tíma, án þess að verða fyrir verulegum viðbótarkostnaði eða áhættu.

Í samrunaskrá kemur fram að Faktoría starfi á sviði kröfufjármögnunar en viðskiptabankarnir Landsbankinn hf., Íslandsbanki hf., Arion banki hf. og Kvika banki hf. ásamt A-faktoring ehf. og Kríta ehf. bjóði einnig upp á þá þjónustu.

Í samrunaskrá kemur fram að starfsemi GMÍ og dótturfélaga felist aðallega í alhliða kröfuþjónustu fyrir fyrirtæki, stofnanir og félagasamtök, þ.m.t. innheimta, fjármögnun og kaup viðskiptakrafna. Viðskiptamannahópur GMÍ og dótturfélaga, sérstaklega Motus ehf. og Greiðslumiðlunar ehf., sé afar fjölbreyttur og samanstandi meðal annars af fyrirtækjum af öllum stærðum og í fjölbreyttri starfsemi, opinberum stofnunum og félagasamtökum. Með hliðsjón af framangreindu telji samrunaaðilar að skilgreina megi þann þjónustumarkað sem GMÍ samstæðan starfi á sem markað fyrir alhliða kröfu- og innheimtuþjónustu fyrir fyrirtæki, stofnanir og félagasamtök. Þá telji samrunaaðilar að landfræðilegur markaður sé landið allt, Ísland.

Að mati Samkeppniseftirlitsins gætir áhrifa þessa samruna einkum á markaði fyrir kröfufjármögnun fyrirtækja en á því sviði er lítilsháttar skörun milli samrunaaðila.<sup>3</sup>

Í þessu sambandi er rétt að benda á að framkvæmdastjórn ESB hefur í ákvörðunum sínum skilgreint sérstakan markað fyrir svonefnda kröfukaupaþjónustu (þ.e. factoring) sem er nátengd þeirri þjónustu sem áhrifa samrunans gætir aðallega í máli þessu. Þannig segir í máli M.8414 DNB / Nordea / Luminor Group:

*„Kröfukaupaþjónusta (e. factoring) samanstendur af kaupum á alls kyns viðskiptakröfum af fyrirtækjum í því skyni að sjá þeim fyrir lausafé.“*

Í ákvörðuninni segir að framkvæmdastjórnin hafi tekið til skoðunar hvort rétt sé að skipta kröfuþjónustu niður í eftirfarandi þætti sem slík þjónusta getur mögulega falið í sér:

- i. Fyrirframgreiðsla eða greiðsla upp í verðmæti sölureikninga
- ii. Útgáfa sölureikninga og utanumhald um þá
- iii. Greiðslutrygging (e. *credit insurance*)<sup>4</sup>
- iv. Þjónusta sem felur í sér allt framangreint

Ekki hefur verið talin þörf á því hingað til af hálfu framkvæmdastjórnarinnar að taka afstöðu til þess hvort greina eigi á milli mögulegra undirmarkaða kröfukaupaþjónustu að þessu leyti. Þá hefur framkvæmdastjórnin einnig tekið til skoðunar hvort ástæða sé til

<sup>3</sup> Um skilgreiningu fjármálamarkaða almennt vísast til fyrri ákvarðana Samkeppniseftirlitsins, s.s. ákvörðunar nr. 24/2017, *Aðgerðir til að efla samkeppni í almennri viðskiptabankaþjónustu við einstaklinga og lítil fyrirtæki*. Í ákvörðuninni sagði m.a. „Fyrirtækjabankaþjónusta felur í sér bankaþjónustu við fyrirtæki, t.d. innlán, útlán, alþjóðlega greiðslumiðlun, ábyrgðir og ráðgjöf í tengslum við samruna og yfirtökur.“ Sjá einnig ákvarðanir Samkeppniseftirlitsins nr. 5/2019, *Samruni Kviku banka hf. og Gamma Capital Management hf.* og nr. 28/2019, *Kaup Íbúðalánasjóðs á íbúðalánasafni Arion banka hf.*

<sup>4</sup> Trygging fyrir því ef skuldunautur gerir ekki upp reikninga fyrir lok greiðslufrests, sbr. ákvörðun framkvæmdastjórnar M.7944 Credit Mutuel / GE Capital.



Þess að skipta markaðnum eftir stærð viðskiptavina eða tryggingastigi kröfukaupaþjónustu (þ.e. kröfukaupaþjónusta með eða án endurkröfuréttar á hendur seljanda viðskiptakrafna ef krafa fæst ekki greidd) en hingað til ekki talið tilefni til þess.

Misjafnt er hér á landi hvort aðilar bjóði upp á kröfulán eða kröfukaup (kaupi kröfur með afföllum). Þegar um kröfulán er að ræða greiðir lánveitandi inn á reikning viðskiptavinar hluta fjárhæðar kröfu, oft um 90% af kröfu. Fyrir þessa þjónustu tekur lánveitandi vexti auk þess sem veð er tekið í viðskiptakröfunni. Þegar viðkomandi skuldari hefur greitt kröfuna er afgangurinn af upphæðinni að frádregnum kostnaði við kröfulánið millifærður á reikning viðskiptavinar. Takist ekki að innheimta kröfuna bera skuldari og viðskiptavinur áfram ábyrgð á greiðslunni en ekki lánveitandi. Þegar um kröfukaup er að ræða kaupir lánveitandi (kröfukaupandi) kröfu viðskiptavinar með ákveðnum afföllum og ber í framhaldinu alfarið áhættuna af því hvort krafan fáist greidd eða ekki nema samið sé um annað.

Rök standa til þess á grundvelli þess sem fram hefur komið við rannsókn málsins að almennt megi búast við því að veruleg eftirspurnarstaðgangi sé á milli kröfukaupa og kröfulána. Jafnframt má ætla út frá framboðsstaðgöngusjónarmiði að tiltölulega auðvelt væri fyrir lánveitendur að breikka vörufloðu sína á þessu sviði ef eftirspurnarhliðin kallaði eftir því.<sup>5</sup> Að mati Samkeppniseftirlitsins er því ekki tilefni til að gera greinarmun á kröfukaupum og kröfulánunum. Í því ljósi er markaður málsins skilgreindur sem markaður fyrir kröfufjármögnun, þ. á m. kröfukaup.

Þá er það mat Samkeppniseftirlitsins að innheimtuþjónusta af því tagi sem Motus sinnir geti ekki talist hluti af sama markaði og kröfufjármögnun enda um afar ólíka þjónustu og samkeppnisumhverfi að ræða samanborið við fjármögnun krafna. Hins vegar er ljóst að um tengda þjónustu getur verið að ræða og er því viðeigandi að taka tillit til þess við mat á áhrifum samrunans.

Við mat á samkeppnislegum áhrifum samrunans ber að mati Samkeppniseftirlitsins jafnframt að hafa í huga að kröfufjármögnun er náskyld ýmissi annarri rekstrarfjármögnun fyrirtækja, þ.m.t. yfirdráttarlánunum, sem fyrirtæki geta nýtt í ýmsum tilgangi, m.a. til að fjármagna viðskiptakröfur og birgðir. Af þeim sökum er ljóst að ákveðið samkeppnislegt aðhald getur verið fyrir hendi á milli kröfufjármögnunar og almenns yfirdráttar fyrirtækja.<sup>6</sup>

Að mati Samkeppniseftirlitsins er landfræðilegur markaður málsins Ísland, enda bjóða og markaðssetja samrunaaðilar og keppinautar þeirra þjónustu sína á sviði kröfufjármögnunar hér á landi. Er það í samræmi við sjónarmið samrunaaðila og annarra umsagnaraðila.

<sup>5</sup> Að því er varðar framboðsstaðgöngusjónarmiðið í fjármálaþjónustualmennt, þá má benda á að í ákvörðun framkvæmdastjórnar ESB nr. COMP/M.2567, Nordbanken/Postgiro kom fram að banka með proskað útibúanet og viðskiptamannagrunn sé tiltölulega auðvelt að þróa og markaðssetja nýja fjármálaafurð gegnum dreifinet sitt svo framarlega sem ekki sé verulegar sokkinnar fjárfestingar krafist á framleiðslustiginu. Umfang sokkinnar fjárfestingar sé mismikið eftir tegundum afurða. T.d. ætti burðugur banki ekki að eiga í vandræðum með að innleiða nýja tegund lána.

<sup>6</sup> Einnig er hugsanlegt að tiltekið samkeppnislegt aðhald sé á milli kröfufjármögnunar og birgðafjármögnunar sem einnig er skammtímafjármögnunarvalkostur sem fellur undir rekstrarfjármögnun. Fer það eftir aðstæðum hjá hverju fyrirtæki um sig hvort gæti verið hagstæðara, að taka kröfulán eða birgðalán ef ekki er þörf á hvoru tveggja m.v. lausafjástöðu félagsins á hverjum tíma.



### **3. Staða fyrirtækja á markaði málsins**

Í samrunaskrá segir að starfsemi Greiðslumiðlunar ehf., dótturfélags GMÍ, felist aðeins að takmörkuðu leyti í kröfufjármögnun og félagið sé því í takmarkaðri samkeppni við starfsemi Faktoríu og önnur fyrirtæki sem stundi kröfufjármögnun. Tilgangur kaupa GMÍ á Faktoríu sé að breikka vöruframboð samstæðunnar og efla þá starfsemi sem felist í kröfufjármögnun.

Ekki sé tilefni til ítarlegrar markaðsskilgreiningar á markaði málsins þar sem samrunaaðilar starfi í raun á mismunandi mörkuðum. Verði aðilar samrunans taldir að einhverju leyti starfa á sama markaði (láréttur samruni) sé ljóst að markaðshlutdeild þeirra samanlagt sé mun minni en 20%. Aðgangshindranir að þeim mörkuðum sem samrunaaðilar starfi á séu litlar og samkeppni virk. Ekki verði því séð að fyrirhugaður samruni muni hafa áhrif á aðgang að markaðnum eða hindra virka samkeppni.

Í tilefni af rannsókn málsins aflaði Samkeppniseftirlitið upplýsinga frá aðilum sem bjóða upp á rekstarfjármögnun á Íslandi, þ.e. samrunaaðilum, viðskiptaböndkunum þremur, Kvikubanka, A-faktoring og Kríta. Miðað við skilgreiningu á kröfufjármögnun, þ.e. fjármögnun með veði í viðskiptakröfum eða kaup á viðskiptakröfum, er ljóst að hlutdeild samrunaaðila er takmörkuð eða innan við 10%. Þá er ljóst að hlutdeild GMÍ í kröfufjármögnun er næsta hverfandi. Þess ber þó að geta að Landsbankinn, stærsti hluthafi GMÍ, er sá viðskiptabankanna sem hefur mestu hlutdeild í kröfufjármögnun.

Þá ber einnig að frummati Samkeppniseftirlitsins líta til mögulegrar framboðsstaðgöngu og samkeppnislegs aðhalds frá annarskonar rekstrarfjármögnun, s.s. yfirdrætti fyrirtækja.

### **4. Möguleg lóðrétt og samsteypuáhrif**

Í umsögn fyrirtækisins Kríta, sem starfar á sama markaði og Faktoría, komu fram áhyggjur af mögulegum lóðréttum áhrifum vegna eignarhalds GMÍ á innheimtufyrirtækinu Motus. Kríta bjóði viðskiptavinum sínum að vera í viðskiptum við hvaða innheimtuaðila sem er, þ.á m. Motus. Sé rétt að Motus hafi hingað til ekki verið í samkeppni við Krítu, kunni sameinað félag að hafa hagsmuni af því að beita félagið viðskiptalegum eða tæknilegum hindrunum. Þá barst einnig Samkeppniseftirlitinu ábending þar sem því var haldið fram að Motus væri í markaðsráðandi stöðu varðandi vanskilainnheimtu. Sú staða geti skekkt samkeppnisstöðu fyrirtækja á sviði kröfufjármögnunar.

Samkeppniseftirlitið leitaði sjónarmiða samrunaaðila vegna umsagna. Tóku samrunaaðilar fram að með engu móti sé hægt að áætla að samrunaaðilar hafi markaðsráðandi stöðu enda hafi þeir hvorki þann efnahagslega styrk til að geta hindrað samkeppni né geti þeir að verulegu leyti starfað án þess að taka tillit til keppinauta, viðskiptavina og neytenda. Í samrunaskrá kemur fram að talsverð samkeppni ríki á markaðnum sem GMÍ starfi á og keppinautar margir. Megi þar nefna Momentum greiðsluþjónusta ehf., Inkasso ehf. og Gjaldskil ehf. Þá beri að nefna innheimtudeildir stórra fyrirtækja og opinberra aðila sem veiti eða selji vörur og/eða þjónustu gegn gjaldfresti.



Að mati Samkeppniseftirlitsins hefur ekki verið sýnt fram á að líkur séu á því að lóðrétt tengsl á milli annars vegar Motus og hins vegar Faktoríu séu þess eðlis að hvati eða geta til þess að útiloka keppinauta myndist. Skýrist það m.a. af því að aðrir aðilar eru starfandi á markaði fyrir kröfufjármögnun og hlutdeild samrunaaðila á markaðnum fyrir kröfufjármögnun verður takmörkuð.

Þess ber þó að gæta að staða Motus í milli- og lögfræðinnheimtu er sterk og ber fyrirtækinu að gæta þess að starfsemi þess sé í samræmi við ákvæði samkeppnislaga.

## 5. Eignarhlutur Landsbankans í GMÍ

Landsbankinn á 47,92% eignarhlut í samstæðu GMÍ og mun því í kjölfar samrunans eignast óbeinan eignarhlut í 75% hlutafjár Faktoríu, eða samtals 35,94% eignarhlut. Landsbankinn og Faktoría bjóða bæði upp á kröfufjármögnun og starfa því í samkeppni hvert við annað.

Að mati Samkeppniseftirlitsins vekur umtalsverður eignarhlutur Landsbankans í GMÍ tvær spurningar í tengslum við rannsókn málsins. Annars vegar, leiðir samruninn til þess að Landsbankinn eignast í gegnum GMÍ umtalsverðan eignarhlut í keppinaut sínum á markaði fyrir kröfufjármögnun. Meta þarf hvort þessi eignarhlutur geti leitt til skerðingar á samkeppni. Hins vegar, vakna upp spurningar um yferráð yfir GMÍ í skilningi samkeppnislaga, þ.e. hvort Landsbankinn kunni að búa yfir sameiginlegum yferráðum yfir félaginu á grundvelli eignarhlutar bankans og réttindum tengdum honum.

### 5.1 Almennt um minnihlutaeignarhald

Fræðimenn og samkeppnisyfirkvöld hafa fjallað töluvert um skaðleg áhrif sem af eignarhlutum í keppinautum kunna að leiða.<sup>7</sup> Til að mynda hefur framkvæmdastjórn Evrópusambandsins verið með samrunareglugerð ESB til endurskoðunar, m.a. með það að leiðarljósi hvort taka eigi minnihlutaeign í keppinautum til sérstakrar skoðunar skv. reglugerðinni.<sup>8</sup>

Minnihlutaeign í keppinautum getur leitt af sér töluverða skerðingu á samkeppni neytendum til tjóns. Það eru því ekki einungis samrunar, sem leiða til yferráða yfir tilteknu fyrirtæki, sem geta leitt til skerðingar á samkeppni. Helstu vandamálin sem leitt geta af minnihlutaeign í keppinautum eru eftirtalin:<sup>9</sup> Í *fyrsta lagi* getur minnihlutaeign leitt einhliða til minni hvata fyrir fyrirtækin til að keppa sín á milli þar sem með eignarhaldi fyrirtækis eða hluthafa fyrirtækisins í keppinaut þess öðlast það hlutdeild í hagnaði keppinautarins (e. *horizontal unilateral effects*). Leiðir það til þess að hvatinn til

<sup>7</sup> Sjá t.d. Steven C. Salop og Daniel O'Brien, Competitive Effects of Partial Ownership: Financial Interest and Corporate Control, *Antitrust Law Journal* Vol. 67 1999-2000, bls. 559 og OECD, *Minority Shareholdings 2008*, DAF/COMP(2008)30. Sjá einnig dóm dómstóls EB í sameinuðum málum nr. 142 og 156/84 BAT gegn framkvæmdastjórninni [1987] ECR 4487: „Although the acquisition by one company of an equity interest in a competitor does not in itself constitute conduct restricting competition, such an acquisition may nevertheless serve as an instrument for influencing the commercial conduct of the companies in question so as to restrict or distort competition on the market on which they carry on business.”

<sup>8</sup> Framkvæmdastjórn ESB, Commission staff working paper – Towards more effective EU merger control, SWD(2013) 239, 25. júní 2013. „The objective of the present consultation paper is to propose a reflexion and seek comments from stakeholders on two main issues: – whether to apply merger control rules to deal with the anti-competitive effects stemming from certain acquisitions of non-controlling minority shareholdings; – the effectiveness and smoothness of the case referral system to transfer cases from Member States to the Commission both before and after notification.”

<sup>9</sup> Sama heimild bls. 4 og framkvæmdastjórn ESB, Annex I, Commission staff working paper – Towards more effective EU merger control, SWD(2013) 239, 25. júní 2013, bls. 3-6.



að keppa, lækka verð og auka framboð minnkar. Ef möguleiki til að hafa áhrif á stjórnun fyrirtækis fylgir eignarhlutum geta þessi áhrif orðið enn meiri. Í öðru lagi getur í minnihlutaeign í keppinautum falist aukin hætta á samráði eða þegjandi samhæfingu á milli keppinauta (e. *horizontal coordinated effects*). Minnihlutaeign geta fylgt réttindi eða aðgangur að mikilvægum viðskiptaupplýsingum um keppinaut, réttindi til þess að hafa áhrif á viðskiptastefnu og auknir möguleikar til samskipta á milli keppinauta. Í þriðja lagi geta orðið lóðrétt áhrif sem leiða til útilokunar. Á þetta við þegar um minnihlutaeign í keppinaut sem starfar á öðru sölustigi er að ræða (e. *vertical effects*). Sem dæmi kann fyrirtæki sem starfar á efra sölustigi (t.d. heildsali eða framleiðandi) að hygla keppinaut (t.d. smásali) á neðra sölustigi sem á eignarhlut í fyrirtækinu. Í fjórða lagi kann minnihlutaeign í fyrirtækjum að leiða til aðgangshindrana fyrir nýja keppinauta við vissar aðstæður.

Í tilvikum þar sem um er að ræða eign fyrirtækis í keppinaut sínum eða eign sama fjárfestis í tveimur eða fleiri keppinautum á sama fákeppnismarkaði getur slíkt eignarhald komið til sérstakrar skoðunar og eftir atvikum getur verið tilefni til að grípa til aðgerða.<sup>10</sup>

Um nánari umfjöllun um minnihlutaeign í keppinautum má vísa til fyrri ákvarðana Samkeppniseftirlitsins, einkum ákvarðana nr. 7/2014, *Kaup Bekei hf. á Bakkanum vöruhótelu ehf., ELKO ehf., EXPO Kópavogi ehf., ISP á Íslandi ehf., Kaupási ehf. og fasteignum í eigu Smáragarðs ehf.* og nr. 9/2019, *Samruni Haga hf., Olíuverzlunar Íslands hf. og DGV ehf.*

## 5.2 Almennt um yfirráð í skilningi samkeppnislaga

Fjallað er um samruna og yfirráð í skilningi samkeppnislaga í 17. gr. laganna. Í 2. mgr. 17. gr. segir að yfirráð í skilningi laganna skapist af rétti, með samningum eða með einhverjum öðrum hætti sem annaðhvort sérstaklega eða samanlagt, og með hliðsjón af staðreyndum eða lagalegum atriðum sem við eiga, gerir aðila kleift að hafa afgerandi áhrif á fyrirtæki, einkum með:

- a. eignarhaldi eða rétti til að nota eignir fyrirtækis, allar eða að hluta,
- b. rétti eða samningum sem veita afgerandi áhrif á samsetningu, atkvæðagreiðslu eða ákvarðanir stofnana fyrirtækis.

Yfirráð öðlast aðilar sem eru rétthafar eða eiga tilkall til réttar samkvæmt samningum þar að lútandi eða hafa möguleika til þess að beita slíkum réttindum óháð formlegu tilkalli til þess, sbr. 3. mgr. 17. gr. laganna. Yfirráðahugtak laganna byggir á fyrirmynd samrunareglugerðar ESB nr. 139/2004.<sup>11</sup>

Sameiginleg yfirráð (e. *joint control*) geta m.a. skapast á grundvelli minnihlutaeignar í félagi, t.a.m. vegna neitunarvalds eða tengsla á milli hluthafa. Fjallað er um skilgreiningu

<sup>10</sup> Eftirlitið hefur áður beitt sér fyrir því að aðili selji eignarhlut sinn í keppinaut. Árið 2008 var Orkuveitu Reykjavíkur gert að selja eignarhlut í keppinaut sínum Hitaveitu Suðurnesja niður í 3%. Ákvörðuninni (ákvörðun nr. 23/2008) var áfrýjað og staðfesti áfrýjunarnefnd samkeppnismála hana með úrskurði sínum í máli nr. 7/2008, en miðaði þó við að Orkuveita Reykjavíkur mætti halda eftir 10% eignarhlut. Þrátt fyrir þessa niðurstöðu áfrýjunarnefndar verður að taka fram að mál sem varða minnihlutaeign í keppinautum eru mismunandi eftir atvikum í hverju máli. Þannig verður að skoða atvik í hverju máli sérstaklega, t.d. uppbyggingu viðkomandi markaðar og það hvernig atkvæðarétti hefur verið beitt á hluthafafundum. Þannig kann eignarhald í fleiri en einum keppinaut sem er undir 10% að leiða til takmörkunar á samkeppni.

<sup>11</sup> Sjá athugasemdir við frumvarp það sem varð að lögum nr. 94/2008 um breytingu á samkeppnislögum. Þskj. 628 — 384. mál. á 135. löggjafarþingi.



sameiginlegra yferráða í leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB um lögsögu í samrunamálum.<sup>12</sup>

### 5.3 Umsagnir og sjónarmið samrunaaðila

Í umsögn fyrirtækisins Kríta komu fram áhyggjur af eignarhaldi Landsbankans í Faktoríu í kjölfar samrunans. Eftir samrunann verði sameinað félag komið í beina samkeppni við Landsbankann. Bankinn sé öflugur viðskiptabanki sem þjónusti bæði einstaklinga og fyrirtæki. Áhyggjur Kríta lúti að því að félagið verði beitt viðskiptalegum eða tæknilegum hindrunum af bankanum sem gæti raskað samkeppni á fjármögnunarmarkaði. Til að mynda gæti bankinn takmarkað þjónustu sína við Kríta, sagt viðskiptum upp eða sett ósanngjarnar eða íþyngjandi kröfur á félagið í tengslum við tæknimál eða skjalagerð. Slík hættu sé raunveruleg og mögulega freistandi fyrir bankann ef beinir hagmunir bankans sem hluthafa séu undir.

Samkeppniseftirlitinu barst einnig ábending þar sem gerð var athugasemd við þetta eignarhald Landsbankans. Það yrði að teljast óheppilegt og geti skekkt samkeppnisstöðu annarra fyrirtækja á þessu sviði, sem séu eða kysu síðar að vera í viðskiptum við Landsbankann.

Samkeppniseftirlitið leitaði sjónarmiða samrunaaðila og Landsbankans um framangreint. Í svari Landsbankans kom fram að bankinn hafni þessum sjónarmiðum alfarið. Bankinn fái ekki séð að hann yrði, þrátt fyrir samrunann, í beinni samkeppni við Kríta. Þá telji bankinn að engar forsendur séu til þess að líta svo á eða hafa áhyggjur af því að bankinn myndi beita Kríta hindrunum sem gætu raskað samkeppni. Ekkert hafi komið fram eða sé líklegt að komi fram sem bendi til þess að Landsbankinn myndi grípa til slíkra ráðstafana, enda væru slíkar ráðstafanir ekki í þágu hagsmuna bankans og orðspors hans. Landsbankinn hafni því alfarið að ástæða sé til þess að Samkeppniseftirlitið setji, ef samruninn verði heimilaður, starfsemi bankans takmarkanir sem varði viðskipti bankans við Kríta og viðskiptavini félagsins. Landsbankinn telji jafnframt að engar forsendur séu til þess að líta svo á að þessar áhyggjur Kríta eigi að hafa áhrif á mat Samkeppniseftirlitsins á samrunanum.

Í umsögn samrunaaðila er bent á að Landsbankinn sé þegar, eins og rakið sé í umsögn hans, virkur í rekstrarfjármögnun fyrirtækja. Ekki verði því séð að fyrirhugaður samruni breyti nokkru um stöðu aðila á markaði þannig að samruninn geti haft neikvæð áhrif á samkeppni eða stöðu Kríta. Einnig megi benda á að samkeppni á bankamarkaði sé virk þannig að ef Kríta teldi sig hlunnfarið í viðskiptum við Landsbankann gæti félagið leitað annað með viðskipti sín. Ennfremur megi benda á að Faktoría verði áfram rekið sem sjálfstætt félag með sjálfstæðri stjórn og ekki séu fyrirætlanir um að Landsbankinn komi

---

<sup>12</sup> Commission Consolidated Jurisdictional Notice under Council Regulation (EC) No 139/2004 on the control of concentrations between undertakings (2008/C 95/01), bls. 17-21. „(62) Joint control exists where two or more undertakings or persons have the possibility of exercising decisive influence over another undertaking. Decisive influence in this sense normally means the power to block actions which determine the strategic commercial behaviour of an undertaking. Unlike sole control, which confers upon a specific shareholder the power to determine the strategic decisions in an undertaking, joint control is characterized by the possibility of a deadlock situation resulting from the power of two or more parent companies to reject proposed strategic decisions. It follows, therefore, that these shareholders must reach a common understanding in determining the commercial policy of the joint venture and that they are required to cooperate (68). (63) As in the case of sole control, the acquisition of joint control can also be established on a de jure or de facto basis. There is joint control if the shareholders (the parent companies) must reach agreement on major decisions concerning the controlled undertaking (the joint venture).”





að daglegum rekstri þess. Ekki sé því nokkur ástæða til að takmarka starfsemi samrunaaðila á nokkurn hátt.

#### 5.4 Nánari rannsókn Samkeppniseftirlitsins

Samkeppniseftirlitið taldi þessar skýringar samrunaaðila og Landsbankans ekki fullnægjandi auk þess sem nauðsynlegt væri að taka til skoðunar hvort af eignarhlut Landsbankans í GMÍ fælust yfirráð yfir félaginu í skilningi samkeppnislaga. Af þessu tilefni sendi Samkeppniseftirlitið samrunaaðilum og Landsbankanum bréf, dags. 23. október 2019. Í bréfinu var frummat eftirlitsins vegna þessara þátta málsins rakið auk þess sem óskað var eftir sjónarmiðum og tilteknum upplýsingum frá GMÍ og Landsbankanum.

Í svari samrunaaðila, dags. 29. október 2019, er fullyrt að Landsbankinn fari ekki með sameiginleg yfirráð yfir GMÍ ásamt öðrum hluthöfum. Hvorki sé um jafnræði við beitingu atkvæðisréttar að ræða né hafi Landsbankinn neitunarvald gagnvart einstökum ákvörðunum. Ekkert samkomulag sé til staðar um beitingu atkvæðisréttar í stjórn GMÍ og hagsmunir hluthafa séu ekki sameiginlegir með þeim hætti sem samkeppnisreglur geri kröfur um til að yfirráð geti talist sameiginleg. Forsendur séu því óbreyttar frá því að Samkeppniseftirlitið lauk afgreiðslu erindis í tengslum við kaup AU4 ehf. á ráðandi hlut í GMÍ. Ekkert hluthafasamkomulag sé til staðar milli Bál ehf. og Solvent ehf. annars vegar og Landsbankans hins vegar varðandi yfirráð í GMÍ. Á grundvelli eignarhalds sé kosið til stjórnar þar sem AU4 ehf. hefur rétt, á grundvelli hluthafasamkomulaga í Báli ehf. og Solvent ehf. sem Samkeppniseftirlitið hafi fengið afrit af, á að skipa þrjá stjórnarmenn af fimm í stjórn GMÍ.

Samrunaaðilar staðfesti einnig að ekkert hluthafasamkomulag eða aðrir löggæringar eða skjöl séu til staðar sem kunni að hafa þýðingu við mat á yfirráðum yfir GMÍ. Landsbankinn sé með samning við GMÍ og dótturfélög um innheimtu en ekki sé um aðra aðkomu Landsbankans að ræða að viðskiptum við GMÍ. Þá fjármagni Landsbankinn hvorki samstæðu GMÍ né fyrirhuguð kaup félagsins á Faktoríu.

Varðandi áhrif af minnihlutaeignarhaldi telja samrunaaðilar að þau verði með engum hætti til þess að samkeppni á þeim markaði sem hér um ræði skerðist með einhverjum hætti neytendum til tjóns. Þannig verði ekki séð að hvati Faktoríu og Landsbankans til að stunda virka samkeppni sé eitthvað minni en ef eignarhaldið væri með öðrum hætti. Meirihluti eignarhalds (og þar með hlutdeild í hagnaði) á bæði Faktoríu og GMÍ sé á höndum aðila sem séu óskyldir Landsbankanum. Hagsmunir þessara aðila standi til þess að rekstur Faktoríu og samstæðu GMÍ gangi sem best og séu þessir hagsmunir ótengdir öðrum hagsmunum Landsbankans. Hætta á samráði eða þegjandi samhæfingu sé því takmörkuð. Aðgangur fulltrúa Landsbankans í stjórn GMÍ að upplýsingum takmarkist við þær upplýsingar sem stjórnarmönnum móðurfyrirtækisins séu nauðsynlegar starfs síns vegna. Taki þær því ekki til mikilvægra viðskiptaupplýsinga heldur takmarkist við almennar rekstrarupplýsingar sem nauðsynlegar séu á samstæðugrunni. Stjórnarmönnum í Faktoríu sé ætlað að taka viðskiptaákvæðanir um starfsemi félagsins. Samrunaaðilar telji að eignarhaldið leiði með engum hætti til útilokunar eða aðgangshindrana fyrir nýja keppinauta enda séu aðgangshindranir á umræddan markað takmarkaðar.



Í svari Landsbankans, dags. 30. október 2019, kemur fram að bankinn hafni því að fyrir hendi séu sameiginleg yfiráð milli hans og annarra hluthafa í GMÍ. Þannig sé t.a.m. ekki hluthafasamkomulag á milli hluthafa GMÍ eða aðrir gerningar sem hafi áhrif við mat á yfiráðum. Að öðru leyti vísi bankinn til fyrri sjónarmiða sinna.

#### 5.5 Ályktanir Samkeppniseftirlitsins

Samkeppniseftirlitið hefur tekið til skoðunar í málinu annars vegar hvort yfiráð hafi myndast í GMÍ og hins vegar hvort líkur séu á því að eignarhlutur Landsbankans í GMÍ leiði til röskunar á samkeppni.

#### *Möguleg sameiginleg yfiráð*

Samkvæmt samrunaskrá og í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 21/2019 byggja samrunaaðilar á því að sjóðurinn AU4 ehf. fari með yfiráð yfir GMÍ og dótturfélögum í gegnum eignarhald sitt í félögunum Bál ehf. og Solvent ehf. AU4 fer þannig með 75% hlutfjár í Báli og 51% hlutfjár í Solvent. Saman fara Bál og Solvent síðan með 52,08% eignarhlut í GMÍ. Líkt og kom fram hér að framan fer Landsbankinn með hin 47,98% hlutfjár GMÍ.

Mat á yfiráðum yfir GMÍ veltur á athugun gagna um stjórnun fyrirtækisins, s.s. samþykktum félagsins, hluthafasamkomulagi og ákvörðunum stjórnar.

Að mati Samkeppniseftirlitsins kunna eftirfarandi atriði að fela í sér vísbendingar um að Landsbankinn fari með sameiginleg yfiráð yfir GMÍ ásamt öðrum hluthöfum á grundvelli eignarhlutar síns:

- Bankinn fer með umtalsverðan eignarhlut í GMÍ eða tæplega helming hlutfjár í félaginu.
- Landsbankinn og forveri hans hefur verið hluthafi í fyrirtækinu um lengri tíma. Á grundvelli eignarhlutar síns í GMÍ skipar Landsbankinn tvo af fimm stjórnarmönnum félagsins.
- Landsbankinn og GMÍ hafa átt í viðskiptasamstarfi um árabíl sem felst í því að bankinn útvistar milliinnheimtu og lögfræðinnheimtu vegna krafna til GMÍ (Motus). Þannig er til staðar: [

]13

---

<sup>13</sup> Fellt út vegna trúnaðar.



Þau atriði sem benda til þess að Landsbankinn fari ekki með yferráð yfir GMÍ ásamt öðrum hluthöfum eru einkum eftirfarandi:

- Bankinn fer ekki með meirihluta hlutafjár í félaginu.
- Ekkert hluthafasamkomulag er til staðar eða ákvæði í samþykktum um sérstaka minnihlutavernd. Þannig getur Landsbankinn ekki stöðvað viðskiptalegar ákvarðanir meirihluta hluthafa og stjórnar GMÍ sem bankinn er ósammála.

Landsbankinn og samrunaaðilar hafa mótmælt því að sameiginleg yferráð séu til staðar. Með hliðsjón af því og m.t.t. til málavaxta að öðru leyti, telur Samkeppniseftirlitið ekki forsendur til að slá því föstu að um sameiginleg yferráð geti verið að ræða. Þetta mat kann þó að koma til skoðunar aftur komi fram upplýsingar eða gögn sem benda til sameiginlegrar yferráða.<sup>14</sup>

#### *Áhrif eignarhlutar Landsbankans í keppinauti á samkeppnishegðun á markaði*

Að mati Samkeppniseftirlitsins kann eign Landsbankans í GMÍ og þar með óbeinn eignarhlutur í Faktoríu að skapa samkeppnisleg vandamál. Ástæða þess er einkum sú að Landsbankinn starfar á sama sviði og í samkeppni við Faktoríu. Bankinn fer aftur á móti ekki með meirihlutaeign í félaginu og ætlunin er ekki að bankinn muni hafa beina aðkomu að daglegum rekstri Faktoríu, miðað við yfirlýsingar samrunaaðila og Landsbankans. Landsbankinn hefur jafnframt fullyrt, sbr. framangreint, að þessi eignatengsl muni ekki breyta háttsemi bankans á markaði eða viðskiptum hans við aðila sem starfa á honum. Þá ber einnig að líta til þess að á markaði málsins eru aðrir aðilar starfandi sem hafa umtalsverða hlutdeild.

Í ljósi aðstæðna í málinu telur Samkeppniseftirlitið ekki ástæðu til þess að grípa til íhlutunar vegna eignarhalds Landsbankans í Faktoríu sem myndast með samrunanum. Eftirlitið vill þó benda samrunaaðilum og bankanum á þær skyldur sem hvíla á félögum samkvæmt 10. gr. samkeppnislaga. Þannig væri það sennilega brot gegn ákvæðum laganna ef Landsbankinn myndi hafa aðgang sem hluthafi að viðkvæmum upplýsingum um viðskipti Faktoríu eða hefði aðkomu að ákvörðunum um viðskiptastefnu sameinaðs félags á sviði kröfufjármögnunar. Það er á ábyrgð viðkomandi fyrirtækja að ganga úr skugga um það að starfsemi þeirra í sé í samræmi við kröfur laganna að þessu leyti.<sup>15</sup>

### **III.**

#### **Niðurstaða**

Við mat á samkeppnislegum áhrifum samruna ber að líta til þess hvort samruninn leiði til þess að markaðsráðandi staða skapist eða styrkist eða hvort samruninn leiði til þess að samkeppni raskist að öðru leyti með umtalsverðum hætti, sbr. 17. gr. c. samkeppnislaga. Í 4. gr. samkeppnislaga kemur fram að markaðsráðandi staða sé fyrir hendi þegar fyrirtæki hefur þann efnahagslega styrk að geta hindrað virka samkeppni á þeim markaði

<sup>14</sup> Minnt er í þessu sambandi á að samkvæmt 17. gr. a. samkeppnislaga hvíla ríkar skyldur á aðilum samruna að tilkynna um hann til Samkeppniseftirlitsins áður en hann kemur til framkvæmda. Liggja við því stjórnvaldssektir að tilkynna ekki um samruna. Þá liggja við því ströng viðurlög að veita Samkeppniseftirlitinu rangar, villandi eða ófullnægjandi upplýsingar, sbr. 41. gr. b. samkeppnislaga.

<sup>15</sup> Brot á 10. gr. samkeppnislaga varða fyrirtæki stjórnvaldssektum skv. a. lið 1. mgr. 37. gr. laganna. Stjórnendur og stjórnarmenn geta sætt refsiaþbyrgð vegna samráðsbrotá, sbr. 41. gr. a. samkeppnislaga. Um túlkun á banni 10. gr. samkeppnislaga vísast m.a. til dóms Hæstaréttar Íslands frá 1. desember 2016 í máli nr. 360/2015 og til ákvörðunar Samkeppniseftirlitsins nr. 11/2015 *Brot Byko ehf. á 10. gr. samkeppnislaga*.



sem máli skiptir og að það geti að verulegu leyti starfað án þess að taka tillit til keppinauta, viðskiptavina og neytenda.

Hér að framan hefur verið fjallað um mat á samkeppnislegum áhrifum samrunans. Ljóst er að staða samrunaaðila á markaði málsins er ekki sterk og er hlutdeild þeirra töluvert undir þeim viðmiðum sem almennt er litið til við mat á láréttum samrunum. Hvað varðar möguleg lóðrétt áhrif af samrunanum er það mat Samkeppniseftirlitsins að sameinað fyrirtæki muni ekki hafa getu eða hvata til þess að útiloka keppinauta sína. Ástæða þess er einkum sú að fjöldi fyrirtækja býður upp á innheimtuþjónustu af sama tagi og Motus, dótturfélag GMÍ, býður upp á. Aftur á móti er verður þó ekki fram hjá því litið að Motus nýtur sterkrar stöðu á markaði fyrir innheimtu krafna og ber því sameinuðu félagi að gæta þess að starfsemin sé í samræmi við kröfur samkeppnislaga. Loks er það mat Samkeppniseftirlitsins að ekki séu forsendur til þess að grípa til íhlutunar vegna eignarhlutar Landsbankans í GMÍ og þar með Faktoríu í kjölfar samrunans. Í þessu sambandi skiptir máli að bankinn fjárfesti ekki sjálfur í keppinauti (Faktoríu) heldur var það fyrirtæki sem bankinn á minnihluta í (GMÍ) sem gerði það. Komi aftur á móti fram gögn eða upplýsingar um möguleg skaðleg áhrif af eignarhaldi bankans í sameinuðu félagi áskilur Samkeppniseftirlitið sér rétt til þess að taka þau til rannsóknar.

Að mati Samkeppniseftirlitisins gefur rannsókn málsins ekki til kynna að markaðsráðandi staða muni myndast eða styrkjast vegna samrunans. Þá eru ekki vísbendingar um að samkeppni muni raskast að öðru leyti með umtalsverðum hætti. Af þeim sökum er það niðurstaða eftirlitsins að ekki sé ástæða til þess að aðhafast vegna þessa samruna.

#### IV.

#### Ákvörðunarorð

**„Kaup Greiðslumiðlunar Íslands ehf. á Faktoríu ehf. fela í sér samruna í skilningi samkeppnislaga. Samkeppniseftirlitið telur ekki forsendur til þess að hafast frekar að í máli þessu.“**

Samkeppniseftirlitið

Páll Gunnar Pálsson