

ΑΠΟΦΑΣΗ ΑΡΙΘΜ. 121 / 1998

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε στην αίθουσα 611 της Γ.Γ. Εμπορίου του Υπουργείου Ανάπτυξης, την ..^η 1998, ημέρα και ώρα μ.μ. με την εξής σύνθεση:

Πρόεδρος: Σταύρος Αργυρόπουλος.

Μέλη: Νικόλαος Παραθύρας,

Βλάσιος Ασημακόπουλος,

Παναγιώτης Μαντζουράνης αναπληρωτής, κωλυομένου του τακτικού Χαριλάου Χάρακα,

Αντώνιος Μέγγουλης, αναπληρωτής, κωλυομένου του τακτικού Κωνσταντίνου Ηλιόπουλου,

Λεωνίδα Νικολούζος,

Μελίνα Μουζουράκη,

Δημήτριος Τζουγανάτος,.

Γραμματέας: Ελένη Βασιλειάδου, αναπληρώτρια, κωλυομένης της Αλεξ.-Μαρίας Ταραμπίκου.

Τα λοιπά τακτικά και αναπληρωματικά μέλη, καίτοι εμπροθέσμως προσκληθέντα, δεν παρέστησαν στη συνεδρίαση λόγω κωλύματος.

Θέμα της Συνεδρίασεως ήταν η

Στη συνεδρίαση παρέστη η εταιρεία, δια των πληρεξουσίου της δικηγόρων,

Στην αρχή της συζητήσεως το λόγο έλαβε η Γενική Εισηγήτρια της Γραμματείας της Επιτροπής, Σοφία Καμπερίδου, η οποία ανέπτυξε τη γραπτή εισήγηση της Υπηρεσίας και πρότεινε

Κατόπιν, το λόγο έλαβαν οι πληρεξούσιοι δικηγόροι της ως άνω εταιρείας, οι οποίοι ανέπτυξαν τις απόψεις αυτής, απάντησαν σε ερωτήσεις που τους υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα μέλη της Επιτροπής και ζήτησαν Κατόπιν, ο Πρόεδρος της Επιτροπής έδωσε προθεσμία στην ως άνω εταιρεία μέχρι τις για την υποβολή υπομνήματος.

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού συνήλθε σε διάσκεψη στις 1998, ημέρα και ώρα π.μ., στην ανωτέρω αίθουσα 611, κατά την οποία, αφού έλαβε υπόψη της τα στοιχεία του φακέλλου, την Εισήγηση της Γραμματείας, τις απόψεις που διετύπωσαν, εγγράφως και προφορικά, οι δικηγόροι της εταιρείας, κατά τη συζήτηση της υποθέσεως, τα όσα κατέθεσε ο μάρτυρας αυτής καθώς επίσης και το υπόμνημά της,

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΕΞΗΣ

Στις 31.3.1998 γνωστοποιήθηκε κατά το άρθρο 4β του ν.703/77, όπως ισχύει, η από 21.3.1998 σύμβαση αγοραπωλησίας μετοχών, σύμφωνα με την οποία η εταιρεία HENKEL ΕΛΛΑΣ ΑΒΕΕ (HENKEL) ΑΓΟΡΑΣΕ ΑΠΟ ΤΟΝ Κ. Αλέξανδρο Καβαλιεράτο και την κ. Ολγα Καβαλιεράτου (οι πωλητές) 138.000 και 1.547.000 αντίστοιχα κοινές μετοχές, που κατέχουν στην ελληνική εταιρεία RILKEN ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΛΛΥΝΤΙΚΩΝ ΠΡΟΪΟΝΤΩΝ Α.Ε. (RILKEN) και οι

οποίες αντιστοιχούν στο 50,24% του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρείας. Η HENKEL αγοράζει από τους πωλητές, τις μετοχές ελεύθερες από κάθε βάρος και δέσμευση, στην τιμή των 3.110.000.000 δρχ. με ισχύ από την ημερομηνία αγοραπωλησίας. Επιπλέον, για το χρονικό διάστημα μεταξύ της 1.1.1998 και της ημερομηνίας αγοραπωλησίας, η HENKEL θα καταβάλει στους πωλητές τόκους επί του τιμήματος με επιτόκιο 12% ετησίως.

Η μεταβίβαση των μετοχών από τους πωλητές και η καταβολή του τιμήματος από την HENKEL, εξαρτάται από την εκπλήρωση των παρακάτω προϋποθέσεων:

- α) Έγκριση της συγκέντρωσης από την Ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού,
- β) Παράδοση από τον κ. Καβαλιεράτο στην HENKEL τραπεζικής εγγύησης, η οποία θα καλύψει ενδεχόμενες αξιώσεις της HENKEL απέναντι στους πωλητές από τη μεταξύ τους σύμβαση,

Παράλληλα, στις 6.4.1998 η εταιρεία HENKEL υπέβαλε αίτηση χορήγησης άδειας πραγματοποίησης της εν λόγω συγκέντρωσης κατά παρέκκλιση, πριν από την έκδοση οριστικής απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 4ε παρ. 3 του ν.703/77, όπως ισχύει.

- * -

Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 2 εδαφ. β' του ν.703/77, όπως ισχύει, συγκέντρωση πραγματοποιείται όταν ένα ή περισσότερα πρόσωπα που ελέγχουν ήδη μία τουλάχιστον επιχείρηση, ή μία ή περισσότερες επιχειρήσεις αποκτούν άμεσα ή έμμεσα τον έλεγχο του συνόλου ή τμημάτων μίας ή περισσότερων άλλων επιχειρήσεων. Σύμφωνα δε με το άρθρο 4β προβλέπεται υποχρέωση προηγούμενης γνωστοποίησης για συγκεντρώσεις ορισμένου μεγέθους, οι οποίες και υπόκεινται στον προληπτικό έλεγχο του άρθρου 4γ με κτίριο τον περιορισμό του ανταγωνισμού που αναμένεται να επιφέρουν στη σχετική αγορά.

Σύμφωνα με το άρθρο 4ε παρ. 1 του ν.703/77, όπως ισχύει, απαγορεύεται η πραγματοποίηση συγκεντρώσεων που υπάγονται στη διαδικασία προληπτικού ελέγχου μέχρι την έκδοση απόφασης της Επιτροπής Ανταγωνισμού, η δε παράβαση της απαγόρευσης έχει ως αποτέλεσμα την επιβολή προστίμου.

Εξ' άλλου το άρθρο 4ε παρ. 3 του ν.703/77, όπως ισχύει, ορίζει μεταξύ άλλων ότι η Επιτροπή Ανταγωνισμού μπορεί, ύστερα από αίτηση, να επιτρέψει παρέκκλιση από τις υποχρεώσεις της παρ. 1 του ίδιου άρθρου που αναφέρονται στην απαγόρευση πραγματοποίησης μιας συγκέντρωσης που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων περί προληπτικού ελέγχου πριν από την έκδοση μιας από τις αποφάσεις που προβλέπονται στο άρθρο 4δ παρ. 2, 3, 4, 5, 6 και 7 του ίδιου νόμου, προκειμένου να αποφευχθούν σοβαρές ζημιές σε βάρος μίας ή περισσότερων επιχειρήσεων τις οποίες αφορά η πράξη συγκέντρωσης, ή σε βάρος τρίτου. Η απόφαση που επιτρέπει την παρέκκλιση μπορεί να συνοδεύεται από όρους και υποχρεώσεις που σκοπό έχουν να εξασφαλίζουν συνθήκες αποτελεσματικού ανταγωνισμού και να αποτρέψουν καταστάσεις που θα μπορούσαν να δυσχεράνουν την εκτέλεση τυχόν απαγορευτικής οριστικής απόφασης. Η άδεια παρέκκλισης μπορεί να ζητείται και να παρέχεται οποτεδήποτε είτε πριν από τη γνωστοποίηση είτε μετά τη συναλλαγή.

Επειδή από όλα τα έγγραφα του φακέλλου που σχηματίστηκε, τους ισχυρισμούς και τις εξηγήσεις των ενδιαφερομένων εταιρειών και την ενώπιον της Επιτροπής διεξαχθείσα διαδικασία προέκυψαν τα εξής:

1α. Η εταιρεία HENKEL ΕΛΛΑΣ ΑΒΕΕ με έδρα το Μοσχάτο, είναι εταιρεία που ανήκει στον όμιλο HENKEL KgaA με έδρα τη Γερμανία. Η σύνθεση του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρείας έχει ως εξής: HENKEL KgaA – 97,3%, Ίδρυμα Σαλατέλλη - 2,7%. Η εταιρεία δραστηριοποιείται στην παραγωγή και διάθεση προϊόντων της χημικής βιομηχανίας (απορρυπαντικών, καλλυντικών, κολλητικών ουσιών, χημικών ουσιών επεξεργασίας μετάλλων) και ελέγχει τις βιομηχανίες ΒΙΑΦΡΕΛ ΑΕ (βιομηχανία συγκολλητικών ουσιών για βιομηχανική χρήση), HENKEL ΕΠΕ και HENKEL – PELIKAN ΕΠΕ (εμπορία ειδών γραφείου).

Ο παγκόσμιος κύκλος εργασιών της εταιρείας για το οικονομικό έτος 1997 ανήλθε στο ποσό των 20,65 δις γερμανικών μάρκων (που αντιστοιχεί σε 10,48 δις ECU περίπου), ενώ ο κύκλος εργασιών της στην ελληνική αγορά ανήλθε σε 16.635.000.000 δρχ. (ήτοι 53.935.316 ECU).

1β. Η εταιρεία RILKEN με έδρα την Κηφισιά, δραστηριοποιείται στην παραγωγή και διάθεση καλλυντικών προϊόντων. Τον Μάρτιο 1991 εισήχθη στην παράλληλη αγορά του χρηματιστηρίου Αξιών Αθηνών και στην κύρια αγορά τον Ιούλιο 1993. Πέραν του μεταβιβαζομένου ποσοστού 50,14% του μετοχικού κεφαλαίου που κατέχουν οι πωλητές, το υπόλοιπο μετοχικό κεφάλαιο της εταιρείας ανήκει σε ιδιώτες επενδυτές και ένα μικρό ποσοστό σε θεσμικού επενδυτές. Επιπλέον, η εταιρεία ελέγχει κατά 100% τη ρωσική ανώνυμη εταιρεία RILKEN MOSCOW SA, που εμπορεύεται τα προϊόντα της RILKEN αποκλειστικά στη ρωσική αγορά.

Ο παγκόσμιος κύκλος εργασιών της εταιρείας για το οικονομικό έτος 1997 ανήλθε σε 7.846.069.413 δρχ. (25.439.149 ECU), ενώ ο κύκλος εργασιών της στην ελληνική αγορά ανέρχεται σε 5.590.000.000 δρχ. (18.124.341 ECU).

2α. Η σχετική αγορά προϊόντων περιλαμβάνει το σύνολο των προϊόντων που θεωρούνται από τον καταναλωτή εναλλάξιμα ή δυνάμενα να υποκατασταθούν μεταξύ τους λόγω των χαρακτηριστικών τους, των τιμών τους και της σκοπούμενης χρήσης τους.

Στην υπό κρίση υπόθεση, σύμφωνα με την εκτίμηση της γνωστοποιούσας εταιρείας, σχετική αγορά, στην οποία δραστηριοποιούνται και οι δύο συμμετέχουσες στη συγκέντρωση εταιρείες, είναι αυτή των καλλυντικών προϊόντων ευρείας διανομής, τα οποία κατατάσσονται στις ακόλουθες κατηγορίες: α) Προϊόντα μακιγιάζ (κραιγιόν, βερνίκια, πούδρες), β) Προϊόντα περιποίησης προσώπου (καθαριστικά, κρέμες), γ) Προϊόντα περιποίησης σώματος (κρέμες, αντηλιακά), δ) Αρωματικά προϊόντα (κολόνιες, αρώματα), ε) Προϊόντα τουαλέτας (οδοντόκρεμες, στοματικά διαλύματα, σαπούνια, οδοντόβουρτσες, αφρόλουτρα, αποσμητικά), στ) Προϊόντα περιποίησης μαλλιών (χρωστικά, σαμπουάν), ζ) Λοιπά (κοντίσιονερς, βούρτσες μαλλιών, οξυζενέ, ντεκαπάζ).

2β. Τα μερίδια των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση επιχειρήσεων στη σχετική αγορά των καλλυντικών ευρείας διανομής κατά κατηγορία προϊόντων, σύμφωνα με την εκτίμηση της γνωστοποιούσας εταιρείας, για το 1997, ήταν τα ακόλουθα : α) στα προϊόντα μακιγιάζ η HENKEL δεν κατείχε μερίδιο ενώ η RILKEN κατείχε 3,4%, β) στα προϊόντα περιποίησης προσώπου η HENKEL δεν κατείχε μερίδιο, ενώ η RILKEN κατείχε 0,3%, γ) στα προϊόντα περιποίησης σώματος η HENKEL κατείχε μερίδιο 0,3% και η RILKEN 0,8%, δ) στα αρωματικά προϊόντα οι συμμετέχουσες στη συγκέντρωση επιχειρήσεις δεν κατέχουν μερίδιο αγοράς, ε) στα προϊόντα τουαλέτας η HENKEL κατείχε μερίδιο 7,7% και η RILKEN 0,03%, στ) στα προϊόντα περιποίησης μαλλιών η HENKEL κατείχε μερίδιο 3,1% και η RILKEN 7,2%, και ζ) στα λοιπά προϊόντα (κοντίσιονερς, βούρτσες μαλλιών, οξυζενέ, ντεκαπάζ) η HENKEL δεν κατείχε μερίδιο αγοράς ενώ η RILKEN 4,6%.

2γ. Οι κυριότεροι ανταγωνιστές των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση εταιρειών στη συνολική αγορά των καλλυντικών προϊόντων ευρείας διανομής, είναι σύμφωνα με τη γνωστοποιούσα εταιρεία, οι εταιρείες LEVER HELLAS με μερίδιο 20,9%, PROCTER & GAMBLE 15%, L' OREAL 10,1%, COLGATE – PALMOLIVE 9,3%, JOHNSON & JOHNSON 4,3%, BEIERDORF 5%, WELLA 3,6%. [Τα ανωτέρω αποτελούν αποτέλεσμα μέτρησης της εταιρείας ANR στις υπεραγορές προϊόντων (super-markets)]

2δ. Η ελληνική αγορά καλλυντικών ακολουθεί ανοδική πορεία διαχρονικά, παρουσιάζοντας υπερδιπλασιασμό του μεγέθους της το 1996 έναντι του 1991, φθάνοντας τα 137 δις δρχ. το 1996, από 55 δις δρχ. το 1991 (*Κλαδική Μελέτη με τίτλο «Καλλυντικά», εταιρεία ICAP ΕΛΛΑΣ ΑΕ, Απρίλιος 1997*). Τα προϊόντα της επιλεκτικής διανομής υπολογίζονται στο 54% της αγοράς αυτής, ενώ της ευρείας διανομής, στην οποία δραστηριοποιούνται οι συμμετέχουσες στη συγκέντρωση επιχειρήσεις, στο 46%, δηλ. σε δρχ. 73,98 δις και 63,02 δις αντιστοίχως.

2ε. Από τα παραπάνω στοιχεία δεν βεβαιούται ότι η πραγματοποίηση της εν λόγω συγκέντρωσης θα μεταβάλει αισθητά τις υφιστάμενες συνθήκες ανταγωνισμού στην ελληνική αγορά.

3α. Με την ολοκλήρωση της συγκέντρωσης η HENKEL θα αποκτήσει τον πλήρη έλεγχο της RILKEN και συνεπώς δημιουργείται συγκέντρωση επιχειρήσεων κατά την έννοια του άρθρου 4 παρ. 2β, η οποία εμπίπτει στις σχετικές με τις συγκεντρώσεις ρυθμίσεις του νόμου αυτού.

Η υπό κρίση συγκέντρωση υπόκειται υποχρεωτικά σε προηγούμενη γνωστοποίηση σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4β παρ. 1 του ν.703/77, όπως ισχύει, δεδομένου ότι πληρούται η μία από τις δύο προϋποθέσεις που ορίζει ο νόμος και συγκεκριμένα αυτή του συνολικού κύκλου εργασιών. Τα συμβαλλόμενα μέρη εμπρόθεσμα προέβησαν σε γνωστοποίηση της συγκέντρωσης δεδομένου ότι η η σύμβαση υπογράφηκε την 21.3.1998 και η γνωστοποίηση της συγκέντρωσης κατατέθηκε στη Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού την 31.3.1998.

3β. Σύμφωνα με το γνωστοποιούν μέρος, σε περίπτωση μη χορήγησης άδειας παρέκκλισης από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, η καθυστέρηση απόκτησης των μετοχών της RILKEN από τη

HENKEL είναι ικανή να επιφέρει σοβαρή ζημία στην εξαγοραζόμενη εταιρεία RILKEN και στο επενδυτικό κοινό για τους εξής λόγους:

- i. Οι μετοχές της εξαγοραζόμενης εταιρεία RILKEN είναι εισηγμένες στο Χρηματιστήριο Αθηνών. Μετά την αναγγελία της υπογραφής της σύμβασης της 21.3.1998 και μέχρι τις 3.4.1998, η αξία της μετοχής της RILKEN παρουσίασε σημαντική άνοδο κατά 9,8% (από δρχ. 2.550 σε δρχ. 2.800). Ήδη από τις αρχές Μαρτίου, διάστημα κατά το οποίο οι δημοσιογραφικές πληροφορίες προεξοφλούσαν την επερχόμενη συμφωνία, η τιμή της μετοχής είχε σημειώσει ραγδαία άνοδο. Συγκεκριμένα, από 26.2.1998 (δρχ. 2.000) και μέχρι 21.3.1998 (δρχ. 2.550) η αξία της μετοχής είχε σημειώσει αύξηση 27,5%. Η ενδεχόμενη μη χορήγηση άδειας παρέκκλισης θα έχει άμεση επίδραση στη χρηματιστηριακή τιμή της μετοχής, λόγω του ότι οι προσδοκίες ανατίμησης της μετοχής της εταιρείας εξαρτώνται κυρίως από την εκδήλωση ενδιαφέροντος εξαγοράς εκ μέρους δυναμικού επιχειρηματία, που εξασφαλίζει τη θέση της στην αγορά έναντι του ανταγωνισμού και την απαιτούμενη γι' αυτό χρηματοοικονομική βάση.

Τα αποτελέσματα αυτά έχουν ήδη προεξοφληθεί από το επενδυτικό κοινό με την άνοδο της τιμής της μετοχής, ώστε οποιαδήποτε καθυστέρηση στην υλοποίηση της μεταβίβασης της πλειοψηφίας των μετοχών να επιφέρει καθίζηση της αξίας της.

- ii. Ένα τέτοιο δεδομένο δεν ζημιώνει μόνο το επενδυτικό κοινό, αλλά κυρίως την εξαγοραζόμενη εταιρεία RILKEN, καθόσον θα μειωθεί σημαντικά η δυνατότητα άντλησης επιχειρηματικών κεφαλαίων από το Χρηματιστήριο, όταν ο ανταγωνισμός στην αγορά των καλλυντικών εντείνεται συνεχώς.
- iii. Η ενδεχόμενη καθυστέρηση θα δημιουργήσει επίσης, αβεβαιότητα στην αγορά που μπορεί να αποβεί καταστροφική για την εταιρεία γιατί είναι βέβαιο ότι η όποια καθυστέρηση θα διατυμπανηθεί εντέχνως ως φαλκίδευση του μέλλοντος της RIKLEN με απρόβλεπτες αλυσιδωτές αντιδράσεις, κυρίως στο Χρηματιστήριο, αλλά και στους πελάτες που θα στραφούν προς άλλα εμπορικά σήματα.
- iv. Επίσης, η καθυστέρηση στην υλοποίηση της σύμβασης θα παρατείνει την αδράνεια του προσωπικού της RILKEN, αδράνεια που παρατηρείται ως φυσιολογική συνέπεια στις περιπτώσεις μεταβολής του ιδιοκτησιακού καθεστώτος κάποιας επιχείρησης.

Τα ανωτέρω υποστηρίζονται και από αναλυτικά στοιχεία από την κίνηση στο Χρηματιστήριο των μετοχών της εξαγοραζόμενης εταιρείας.

Επομένως, κατά τη γνώμη της πλειοψηφίας των μελών της Επιτροπής (7 μέλη), συντρέχει νόμιμη περίπτωση να χορηγηθεί, κατ' εξαίρεση η αιτούμενη άδεια παρέκκλισης, η οποία βεβαίως δεν προδικάζει την οριστική κρίση της Επιτροπής, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 4γ και 4δ του ν.703/77, όπως ισχύει.

3γ. Ένα (1) μέλος της Επιτροπής όμως εκτιμά ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 4ε παρ. 3 στην υπό κρίση υπόθεση. Πράγματι, η διάταξη του άρθρου 4ε εισάγει εξαιρετική ρύθμιση με σκοπό να αποτρέψει σοβαρές ζημίες, τις οποίες αναμένεται ότι θα υποστεί μία ή περισσότερες από τις συμμετέχουσες στη συγκέντρωση επιχειρήσεις από την απαγόρευση πραγματοποίησης της συγκέντρωσης που προβλέπεται στο άρθρο 4ε παρ.1 Η υπέρ το δέον επιεικής αντιμετώπιση των αιτήσεων παρέκκλισης από τον κανόνα του άρθρου 4ε παρ. 1 είναι αντίθετη προς τη βούληση του νομοθέτη, αφού δημιουργεί τον κίνδυνο του εκφυλισμού του εξαιρετικού χαρακτήρα του άρθρου 4ε παρ. 3 και ανατροπής της σχέσης κανόνα – εξαίρεσης που πρέπει να διέπει τις εν λόγω διατάξεις. Από όσα εξέθεσαν οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις δεν αποδείχθηκε ότι η απαγόρευση πραγματοποίησης της συγκέντρωσης του άρθρου 4ε παρ. 1 τους προκαλεί κινδύνους ζημίας, πέραν των όσων είναι εγγενείς σε κάθε συγκέντρωση επιχειρήσεων, σε κάθε δε περίπτωση δεν τους δημιουργεί κίνδυνο σοβαρής ζημίας που θα έπρεπε να αποτραπεί με την αποδοχή αιτήματος παρέκκλισης. Για τους λόγους αυτούς το αίτημα για άδεια παρέκκλισης θα έπρεπε να απορριφθεί.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται κατά πλειοψηφία την κρινόμενη αίτηση.

Επιτρέπει στην αιτούσα παρέκκλιση από τις υποχρεώσεις που αναφέρονται στην παρ. 1 του άρθρου 4ε του ν.703/77, όπως ισχύει και αφορούν την πραγματοποίηση της γνωστοποιηθείσας συγκέντρωσης.

Η απόφαση εκδόθηκε την 19η Μαΐου 1998.

Η παρούσα απόφαση να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Ο Πρόεδρος

Ο Συντάξας την απόφαση

Σταύρος Αργυρόπουλος

Λεωνίδας Νικολούζος

Η Γραμματέας

Ελένη Βασιλειάδου