

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε στην αίθουσα 611 της Γ.Γ. Εμπορίου του Υπουργείου Ανάπτυξης, την 10^η Νοεμβρίου 1997, ημέρα Δευτέρα και ώρα 12 μ.μ. με την εξής σύνθεση:

Πρόεδρος: Σταύρος Αργυρόπουλος

Μέλη: Μιχαήλ Φράγκος, κωλυομένου του τακτικού, Νικολάου Σακελλαροπούλου,

Χαρίλαος Χάρακας,

Κωνσταντίνος Ηλιόπουλος,

Ιωάννης Κατσουλάκος.

Γραμματέας: Αλεξάνδρα-Μαρία Ταραμπίκου.

Τα λοιπά τακτικά και αναπληρωματικά μέλη, καίτοι προσκληθέντα, απουσίαζαν λόγω κωλύματος.

Θέμα της Συνεδρίασεως ήταν η εξαγορά της πλειοψηφίας των μετοχών της εταιρείας W.R. GRACE & CO (Φλόριντα, ΗΠΑ) από την εταιρεία FRESENIUS MEDICAL CARE AG (Oberusel, Γερμανία), η οποία γνωστοποιήθηκε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού στις 30 Οκτωβρίου 1996, σύμφωνα με τις διατάξεις του αρ. 4α του ν.703/77, όπως ισχύει. Η υπό κρίση συγκέντρωση είχε αρχικά συζητηθεί στην Επιτροπή Ανταγωνισμού στις 30 Ιουλίου 1997 αλλά η διαδικασία για τη λήψη απόφασης από την Επιτροπή διεκόπη λόγω παραίτησης του (τέως) Προέδρου της Επιτροπής Ανταγωνισμού, κ. Κωνσταντίνου Λασσαδού.

Στη συνεδρίαση παρέστησαν οι ανωτέρω εταιρείες δια της πληρεξουσίας των δικηγόρου Αγγέλικας Γκούσκου.

Στην αρχή της συζήτησης το λόγο έλαβε η Γενική Εισηγήτρια της Γραμματείας της Επιτροπής, Σοφία Καμπερίδου, η οποία ανέπτυξε τη γραπτή εισήγηση της Υπηρεσίας, ανέφερε ότι οι συμμετέχουσες στη συγκέντρωση επιχειρήσεις κατέχουν μερίδιο άνω του 25% στη σχετική αγορά προϊόντων και ως εκ τούτου η υπό κρίση συγκέντρωση εμπίπτει στις διατάξεις του άρθρου 4β του ν.703/77, όπως ισχύει, και πρότεινε: α) να μην απαγορευθεί η συγκέντρωση δεδομένου ότι δεν αναμένεται σημαντικός περιορισμός του ανταγωνισμού, β) να επιβληθεί πρόστιμο στην εταιρεία FRESENIUS MEDICAL CARE AG ύψους 2.000.000 δρχ. για την υπαιτίως εκπρόθεσμη γνωστοποίηση της συγκέντρωσης και γ) να επιβληθεί πρόστιμο σε κάθε μία από τις δύο συμμετέχουσες στη συγκέντρωση επιχειρήσεις FRESENIUS MEDICAL CARE AG και GRACE / N.M.C ύψους 5.000.000 δρχ. για την πραγματοποίηση της συγκέντρωσης κατά παράβαση του άρθρου 4ε παρ. 1 του ν.703/77, όπως ισχύει.

Κατόπιν, το λόγο έλαβε η ανωτέρω πληρεξούσια δικηγόρος, η οποία ανέπτυξε τις απόψεις των ενδιαφερομένων μερών, απάντησε σε ερωτήσεις που της υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα μέλη της Επιτροπής και ζήτησε την έγκριση της γνωστοποιηθείσας συγκέντρωσης και τη μη επιβολή των προτεινομένων από τη Γραμματεία προστίμων, παραπέμποντας και στο υπόμνημα που είχε υποβάλλει

κατά την προηγούμενη συζήτηση της υποθέσεως, στη συνεδρίαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού της 30ης Ιουλίου 1997.

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού συνήλθε σε διάσκεψη στις 27 Νοεμβρίου 1997, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10.30 π.μ., την οποία συνέχισε στις 8 Δεκεμβρίου 1997, ημέρα Δευτέρα και ώρα 11 π.μ., και στις 10 Φεβρουαρίου 1998, ημέρα Τρίτη και ώρα 1 μ.μ. στην ανωτέρω αίθουσα 611, κατά την οποία, αφού έλαβε υπ' όψη της τα στοιχεία του φακέλλου, την Εισήγηση της Γραμματείας, τις απόψεις που διετύπωσε, εγγράφως και προφορικά, η ενδιαφερόμενη εταιρεία κατά τη συζήτηση της υποθέσεως, καθώς επίσης και το υπόμνημα που αυτή υπέβαλε,

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΕΞΗΣ:

I. Στις 30 Οκτωβρίου 1996, η εταιρεία FRESANIUS AG (εφεξής FRESANIUS), που εδρεύει στο Oberusel Γερμανίας, γνωστοποίησε στη Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού, την από 30 Σεπτεμβρίου 1996 εξαγορά της πλειοψηφίας των μετοχών της εταιρείας W.R. GRACE & CO (ήδη FRESANIUS NATIONAL MEDICAL CARE INC - εφεξής GRACE), που εδρεύει στη Φλόριδα των ΗΠΑ, από τη θυγατρική της εταιρεία FRESANIUS MEDICAL CARE A.G. (εφεξής F.M.C.), ενεργούσα προδήλως για λογαριασμό της τελευταίας (βλέπε και πληρεξούσιο της ενταύθα δικηγόρου Αγγέλικας Γκούσκου).

Σύμφωνα με την ως άνω γνωστοποίηση τα στάδια της συγκέντρωσης είχαν ως ακολούθως:

Πρώτο Στάδιο: Ο όμιλος FRESANIUS ιδρύει την εταιρεία F.M.C. με έδρα το Oberusel Γερμανίας, στην οποία εισφέρει τον επιχειρηματικό κλάδο της αιμοκάθαρσης.

Δεύτερο Στάδιο: Η εταιρεία GRACE αποσπά με τη σειρά της τους επιχειρηματικούς εκείνους κλάδους που αφορούν την αιμοκάθαρση και τις σχετικές με αυτήν υπηρεσίες και προϊόντα και τους εισφέρει στη νεοσύστατη εταιρεία W.R. GRACE & CO-CONN. Ως αποτέλεσμα αυτού, η GRACE διατηρεί πλέον μόνο τον κλάδο της αιμοκάθαρσης και συνεχίζει τη δραστηριότητά της μέσω της θυγατρικής καθ' ολοκληρίαν εταιρείας NATIONAL MEDICAL CARE (εφεξής N.M.C) που εδρεύει στη Μασσαχουσέτη των ΗΠΑ.

Τρίτο Στάδιο: Στις 30 Σεπτεμβρίου 1996 η εταιρεία GRACE συγχωνεύθηκε με την εταιρεία GRACE MERGER SUB (μία εταιρεία που συστάθηκε από την τράπεζα MORGAN GUARANTEE των ΗΠΑ, αντιπρόσωπο της εταιρείας GRACE, για φορολογικούς λόγους).

Τέταρτο Στάδιο: Η τράπεζα MORGAN GUARANTEE μεταβίβασε τις μετοχές της GRACE, που είχε στην κατοχή της μετά την ανωτέρω συγχώνευση, στην εταιρεία F.M.C..

Με τον τρόπο αυτό η F.M.C. απέκτησε τον έλεγχο της GRACE και συνακόλουθα της θυγατρικής της εταιρείας N.M.C.

II. Τα στοιχεία που προέκυψαν σχετικά με τους συμμετέχοντες στη συγκέντρωση είναι τα ακόλουθα:

Η εταιρεία FRESANIUS παράγει, παρασκευάζει και διανέμει σε παγκόσμιο επίπεδο φαρμακευτικές και ιατρικές μεθόδους (συστήματα), φαρμακευτικά προϊόντα και παρέχει αντιστοίχου φύσεως υπηρεσίες. Η επιχειρηματική της δράση επεκτείνεται σε τέσσερις τομείς, αυτούς της α)

αιμοκάθαρσης, β) των φαρμακευτικών, γ) της εντατικής παρακολούθησης και πρόβλεψης και δ) της έρευνας.

Ειδικότερα, ο τομέας της αιμοκάθαρσης, τον οποίο η FRESINIUS έχει εισφέρει στην εταιρεία F.M.C. αφορά την παραγωγή, την παρασκευή και τη διανομή – σε παγκόσμιο επίπεδο – προϊόντων αιμοκάθαρσης για τη θεραπεία ασθενών που πάσχουν από νεφρική ανεπάρκεια, συμπεριλαμβανομένων των μηχανημάτων αιμοκάθαρσης, φίλτρων νεφρού (dialysers), γραμμών αίματος (blood lines), πυκνωτών αίματος και άλλων παρόμοιων προϊόντων (peritoneal dialysis solutions).

Η F.M.C. δραστηριοποιείται στην Ελλάδα μέσω διανομέα (εταιρεία MEDISPES ΕΠΕ).

Σύμφωνα με τα στοιχεία της γνωστοποίησης, ο παγκόσμιος κύκλος εργασιών του ομίλου FRESINIUS για το 1995 εκτιμάται ότι ανήλθε σε 1,16 δις ECU, ενώ ο κύκλος εργασιών της FRESINIUS στην Ελλάδα για το ίδιο έτος εκτιμάται ότι ανήλθε σε 8,7 εκ. ECU (πρόκειται προδήλως για τον κύκλο εργασιών του κλάδου της αιμοκάθαρσης που μετεβιβάσθη στην FMC).

Η εταιρεία GRACE, μέσω των θυγατρικών της, δραστηριοποιείται εν γένει στο χώρο της χημείας και ιδιαίτερα, μέσω της θυγατρικής της N.M.C. στην α) παροχή υπηρεσιών που αφορούν την αιμοκάθαρση νεφρών, β) παρασκευή και διανομή προϊόντων και εξοπλισμού για θεραπεία με αιμοκάθαρση και διεξαγωγή κλινικής έρευνας και άλλες ιατρικές υπηρεσίες, και γ) παροχή ιατρικών υπηρεσιών σχετικών με τη θεραπεία νεφρικής ανεπάρκειας κατ' οίκον.

Η N.M.C. δραστηριοποιείται στην Ελλάδα μέσω διανομέα (εταιρεία DIALASPES ΕΠΕ).

Σύμφωνα με τα στοιχεία της γνωστοποίησης, ο παγκόσμιος κύκλος εργασιών της εταιρείας N.M.C. για το 1995 εκτιμάται ότι ανήλθε σε 1,6 δις ECU, ενώ στην Ελληνική αγορά για το ίδιο έτος εκτιμάται ότι ανήλθε σε 1,42 εκ. ECU.

III. Τα προϊόντα που αφορούν τη συγκέντρωση είναι τα φίλτρα νεφρού (dialysers) και οι γραμμές αίματος (blood lines). Τα προϊόντα αυτά λειτουργούν αποκλειστικά το ένα σε συνδυασμό με το άλλο και χρησιμοποιούνται με την υποστήριξη του απαραίτητου ιατροτεχνολογικού εξοπλισμού για τη θεραπεία αιμοκάθαρσης σε νοσοκομεία.

Τα φίλτρα νεφρού διακρίνονται σε τρεις κατηγορίες α) τα Cuprophane, β) τα Hemophane και γ) τα Kart, βάσει των συστατικών τους στοιχείων. Ανάλογα και οι γραμμές αίματος διακρίνονται στις α) Sets, β) Arterial και γ) Venus.

Ο συνδυασμός των παραπάνω προϊόντων επιλέγεται κάθε φορά ανάλογα με τις ιδιαιτερότητες κάθε πάθησης που καλούνται να θεραπεύσουν ή να ανακουφίσουν.

Στην Ελλάδα, ο αριθμός των ασθενών που χρησιμοποιεί τα ως άνω προϊόντα ανέρχεται σε 5.000 άτομα περίπου, ενώ ο ετήσιος αριθμός των φίλτρων και των γραμμών αίματος που χρησιμοποιούνται από τους ασθενείς ανέρχεται σε 750.000 τεμάχια περίπου ανά προϊόν.

Τα φίλτρα νεφρού και οι γραμμές αίματος μπορούν να θεωρηθούν μερικώς εναλλάξιμα με ορισμένα προϊόντα που χρησιμοποιούνται για θεραπεία περιτονιακής κάθαρσης κατ' οίκον (όπως τα προϊόντα CARD και ειδικότερα οι τύποι PD και HD SOLUTIONS). Αναφέρεται πάντως ότι ο βαθμός και οι

ιδιαιτερότητες της ασθένειας καθορίζουν το είδος της θεραπείας και όχι η προτίμηση στη μία ή στην άλλη μέθοδο.

IV. Στην Ελληνική αγορά, στον τομέα της αιμοκάθαρσης, δραστηριοποιούνται 18 περίπου εταιρείες.

Οι κυριότεροι ανταγωνιστές των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση επιχειρήσεων, είναι οι εταιρείες CAMBRO με αποκλειστικό αντιπρόσωπο στην Ελλάδα την εταιρεία ΙΑΤΡΙΚΑ ΠΡΟΪΟΝΤΑ ΕΠΕ, BAXTER με αντιπρόσωπο την εταιρεία DIOPHAR A.E. και BELLCO/SORIN με αντιπρόσωπο την εταιρεία ERGO AEBE.

V. Το μερίδιο αγοράς των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση επιχειρήσεων, όπως αυτά προέκυψαν τόσο από τα στοιχεία της γνωστοποίησης όσο και από την έρευνα της Γραμματείας της Επιτροπής (βλ. ιδία MEDISPES εγχειρίδιο πωλήσεων 1993–1995, έρευνα αγοράς 1996 της FRESENIUS και το από 23.4.1997 (η.α.π. 644) έγγραφο ανταγωνιστών) ανέρχεται σε 33% στα φίλτρα νεφρού (dialysers), σε 35% στις γραμμές αίματος (blood lines) και ξεπερνά το 34% στα προϊόντα περιτοναϊκής κάθαρσης (card) και όχι όπως αβάσιμα προβάλεται από τις συμμετέχουσες στη συγκέντρωση αυτή ως άνω επιχειρήσεις σε ποσοστό κάτω του 25%.

Σύμφωνα με τα στοιχεία της γνωστοποίησης, ο κύκλος εργασιών των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση επιχειρήσεων, το 1995 σε παγκόσμιο επίπεδο υπερέβη τα 50 εκ. ECU, σε εθνικό όμως επίπεδο μόνο η FRESENIUS πραγματοποίησε πωλήσεις άνω των 5 εκ. ECU.

Συνεπώς, για την υπό κρίση συγκέντρωση υπήρχε υποχρέωση προηγούμενης γνωστοποίησης σύμφωνα με το άρθρο 4β του ν.703/77, όπως ισχύει, δεδομένου ότι πληρούται μία τουλάχιστον από τις προϋποθέσεις που θέτει ο νόμος, αυτή του μεριδίου αγοράς.

VI. Σύμφωνα με το άρθρο 4β παρ. 1 του ν.703/77, όπως ισχύει, οι συγκεντρώσεις επιχειρήσεων, που εμπίπτουν στα οριζόμενα από τις παραγράφους α' και β' του εν λόγω άρθρου κατώτατα όρια μεριδίου αγοράς και κύκλων εργασιών, πρέπει να γνωστοποιούνται στην Επιτροπή Ανταγωνισμού εντός 10 εργασίμων ημερών από τη σύναψη της συμφωνίας ή τη δημοσίευση της προσφοράς ή ανταλλαγής ή την απόκτηση συμμετοχής που εξασφαλίζει τον έλεγχο της επιχείρησης.

Σύμφωνα με τα στοιχεία της γνωστοποίησης, στην υπό κρίση υπόθεση, η σύμβαση συγκέντρωσης πραγματοποιήθηκε στις 30 Σεπτεμβρίου 1996 και γνωστοποιήθηκε στη Γραμματεία της Επιτροπής στις 30 Οκτωβρίου 1996, σύμφωνα με το άρθρο 4α του ν.703/77, όπως ισχύει.

Δεδομένου ότι η υπό κρίση συγκέντρωση εμπίπτει στις διατάξεις του αρ. 4β του ως άνω νόμου, η γνωστοποίησή της πραγματοποιήθηκε εκπρόθεσμα.

Σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 4β του νόμου, σε περίπτωση υπαίτιας παράβασης της υποχρέωσης προς γνωστοποίηση, η Επιτροπή Ανταγωνισμού επιβάλλει πρόστιμο ύψους μέχρι και 7% του συνολικού κύκλου εργασιών των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση επιχειρήσεων, όπως αυτός ορίζεται στο άρθρο 4στ.

Στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία του σχετικού φακέλλου της υπόθεσης προκύπτει ότι, οι συμμετέχουσες στη συγκέντρωση επιχειρήσεις γνώριζαν ότι το μερίδιο που κατέχουν (από κοινού) στη σχετική αγορά υπερέβαινε για κάθε επιμέρους προϊόν το κατώτατο όριο του 25% που ορίζει το

άρ. 4β παρ. 1 του ν.703/77, όπως ισχύει, και ως εκ τούτου πρέπει να επιβληθεί στην υπόχρεη σε γνωστοποίηση εταιρεία FRESINIUS MEDICAL CARE AG πρόστιμο ύψους 2.000.000 δρχ., το οποίο αντιστοιχεί σε ποσοστό πολύ χαμηλότερο του οριζόμενου ανωτάτου ορίου του νόμου.

VII. Σύμφωνα με το άρθρο 4γ παρ. 1 του ν.703/77, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, με απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού απαγορεύεται κάθε συγκέντρωση επιχειρήσεων που υπόκειται σε προηγούμενη γνωστοποίηση και η οποία μπορεί να περιορίσει σημαντικά τον ανταγωνισμό στην εθνική αγορά ή σε σημαντικό σε συνάρτηση με τα χαρακτηριστικά των προϊόντων τμήμα της και ιδίως με τη δημιουργία ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης.

Κατά την εκτίμηση της εξεταζόμενης πράξης στα πλαίσια της σχετικής αγοράς που αφορά η συγκέντρωση δεν αναμένεται να υπάρξουν σημαντικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό, δεδομένου ότι:

- Στη σχετική αγορά δραστηριοποιείται ένας αρκετά μεγάλος αριθμός εταιρειών, ορισμένες από τις οποίες κατέχουν σημαντικά μερίδια εξίσου μεγάλα ή και μεγαλύτερα των επιχειρήσεων που συγκεντρώνονται.
- Αν και οι ιδιαιτερότητες που παρουσιάζει η ασθένεια απαιτούν την ύπαρξη πολλών τύπων φίλτρων-γραμμών αίματος, οι επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται σ' αυτή παρέχουν όλους ή τους περισσότερους τύπους, οπότε τα προϊόντα της σχετικής αγοράς μπορούν να θεωρηθούν ως ομοιογενή, με έντονο ανταγωνισμό μεταξύ τους ως προς τις τιμές για τις παραγγελίες των μονάδων αιμοκάθαρσης των νοσοκομείων.
- Η φύση των προϊόντων και του ανταγωνισμού (ομοιογενή προϊόντα, μεγάλοι πελάτες – τα νοσοκομεία – με άριστη γνώση των προϊόντων και της αγοράς) δεν παρέχουν τη δυνατότητα δημιουργίας εμποδίων εισόδου νέων επιχειρήσεων και γενικότερα δεν φαίνεται να υπάρχουν άλλοι (συμπεριλαμβανομένων νομικών) περιορισμοί στην είσοδο νέων επιχειρήσεων στη σχετική αγορά.

Για τους παραπάνω λόγους, δεν θεωρείται ότι παρέχεται δυνατότητα στη συγκεκριμένη συγκέντρωση να περιορίσει σημαντικά τον ανταγωνισμό, παρά το μεγάλο μερίδιο που αντιπροσωπεύει στην εθνική αγορά, όσον αφορά τα προϊόντα της αιμοκάθαρσης.

VIII. Στο άρθρο 4ε παρ. 1 του ν.703/77, όπως ισχύει, ορίζεται ότι: α) Με την επιφύλαξη των διατάξεων των παραγράφων 2 και 3 του εν λόγω άρθρου, απαγορεύεται η πραγματοποίηση της συγκέντρωσης μέχρι την έκδοση μίας από τις αποφάσεις που προβλέπονται στο άρθρο 4δ παρ. 2, 3, 4, 5, 6 και 7 και β) Σε περίπτωση παράβασης της απαγόρευσης αυτής η Επιτροπή Ανταγωνισμού επιβάλλει πρόστιμο ύψους μέχρι 15% του συνολικού κύκλου εργασιών των συμμετεχουσών επιχειρήσεων, όπως αυτός ορίζεται στο άρθρο 4στ.

Στην υπό κρίση υπόθεση, η συγκέντρωση πραγματοποιήθηκε κατά παράβαση της απαγόρευσης που προβλέπεται στο παραπάνω άρθρο και ως εκ τούτου πρέπει να επιβληθεί στην επιχείρηση FRESINIUS MEDICAL CARE AG πρόστιμο ύψους 5.000.000 δρχ., το οποίο αντιστοιχεί σε ποσοστό πολύ χαμηλότερο του οριζόμενου ανωτάτου ορίου του νόμου.

Ως προς τη δεύτερη των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση επιχειρήσεων GRACE, όπως ανωτέρω ελέγχθη, ο έλεγχος επ' αυτής από την επιχείρηση F.M.C. απεκτήθη με τη μεταβίβαση της πλειοψηφίας

των μετοχών της από την τράπεζα MORGAN GUARANTEE των ΗΠΑ. Κατ' ακολουθίαν, η επιβολή του προστίμου, σύμφωνα με την ως άνω διάταξη του ν.703/77, όπως ισχύει, θα πρέπει να περιορισθεί μόνο στην επιχείρηση FRESINIUS MEDICAL CARE AG, ως αποκτώσα τον έλεγχο επιχείρηση της GRACE κατά τα ανωτέρω, αφού η τελευταία ως άνω επιχείρηση δεν φέρεται μετέχουσα στην πραγματοποίηση της υπό κρίση συγκέντρωσης.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

1. Διαπιστώνει ότι δεν συντέρχει κατά νόμο λόγος απαγόρευσης της συγκέντρωσης υπό τη μορφή της εξαγοράς της πλειοψηφίας των μετοχών της εταιρείας W.R. GRACE & CO από την εταιρεία FRESINIUS MEDICAL CARE AG, που γνωστοποιήθηκε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού την 30η Οκτωβρίου 1996, καθώς δεν περιορίζει σημαντικά τον ανταγωνισμό στην εθνική αγορά.

2. Αποφασίζει την επιβολή στην εταιρεία FRESINIUS MEDICAL CARE α) προστίμου ύψους 2.000.000 δρχ., σύμφωνα με το άρ. 4β παρ. 4 του ν.703/77, όπως ισχύει, για υπαίτια παράβαση της υποχρέωσης προς γνωστοποίηση και β) προστίμου ύψους 5.000.000 δρχ., για πραγματοποίηση της συγκέντρωσης κατά παράβαση της απαγόρευσης του αρ. 4ε παρ. 1 του ν.703/77, όπως ισχύει.

Η απόφαση εκδόθηκε την 10 Φεβρουαρίου 1998.

Η απόφαση να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Ο Πρόεδρος

Ο Σύνταξες την Απόφαση

Σταύρος Αργυρόπουλος

Ιωάννης Κατσουλάκος

Η Γραμματέας

Αλεξάνδρα – Μαρία Ταραμπίκου