

dr hab. Anna Fornalczyk  
Partner-Założyciel



## FUZJE I PRZEJĘCIA (F&P) JAKO WARUNEK UTRZYMANIA SIĘ NA RYNKU

FUZJE I PRZEJĘCIA STANOWIĄ POPULARNY SPOSÓB  
OSIĄGANIA SZYBKIEGO WZROSTU  
I WCHODZENIA NA NOWE RYNKI



VIII Konferencja dla Budownictwa

4 - 5 kwietnia 2016 r.

Warszawa



## Spis treści

I	Streszczenie.....	4
II	Koniunktura gospodarcza i koncentracja przedsiębiorstw .....	7
III	Przyczyny transakcji F&P .....	9
IV	Kooperacyjny i koncentracyjny charakter transakcji.....	12
1	Transakcja czysto koncentracyjna.....	12
2	Kooperacyjny charakter transakcji koncentracyjnych .....	13
V	Przyjazne i wrogie F&P.....	14
VI	Udane i nieudane transakcje F&P .....	16
VII	Kryteria oceny wpływu planowanej koncentracji na stan konkurencji.....	17
VIII	Kontrola koncentracji w sektorze materiałów budowlanych .....	20
IX	Zapobieganie powstaniu kolektywnej pozycji dominującej .....	22
X	Modernizacja kontroli koncentracji w Unii Europejskiej.....	23
XI	Kryteria oceny skutków transakcji pionowych.....	25
XII	Kontrola koncentracji w Unii Europejskiej i Polsce – statystyka .....	26
1	Statystyka decyzji KE kontrolującej koncentrację przedsiębiorstw w Unii Europejskiej.....	26
2	Kontrola koncentracji w Polsce .....	29
XIII	Zarządzanie ryzykiem antymonopolowym .....	33
XIV	Podsumowanie.....	35

# I Streszczenie

- A. Fuzje, czyli połączenia przedsiębiorstw, powodują zwiększenie koncentracji aktywów w jednym przedsiębiorstwie. Przejęcia prowadzą do powstawania i powiększania grup kapitałowych. Formą powiązań kapitałowych jest także joint venture, gdzie żaden z uczestników nie przejmuje kontroli nad nowym podmiotem. Kontrola sprawowana jest wspólnie.
- B. Zgodnie z informacjami prezentowanymi przez czołowe światowe agencje ratingowe i firmy doradcze, nie słabnie dynamika procesów konsolidacyjnych.
- C. W odniesieniu do rynków materiałów budowlanych, m.in. wg agencji Fitch, megatransakcje z udziałem CRH, Holcim, Lafarge, Heidelberg Cement oraz Italcementi mogą przyczynić się do wzrostu procesów konsolidacyjnych na rozdrobionych rynkach wschodzących.
- D. Według analityków Fitch, w Europie procesy konsolidacyjne będą motywowane potrzebą zwiększenia dywersyfikacji regionalnej (z uwagi na istniejące różnice w wydajności między obszarami kontynentu), korzyściami płynącymi z synergii oraz dążeniem do rozwiązania problemu nadmiaru zdolności produkcyjnych w sektorze.
- E. Wśród motywów transakcji F&P można wymienić: chęć zainwestowania wolnych środków finansowych, efekty synergii, a generalnie motywy te można podzielić na strategiczne, finansowe i menedżerskie. Transakcje realizowane w praktyce są wypadkową działania tych przesłanek.
- F. Strony koncentracji mogą być względem siebie konkurentami (koncentracja pozioma), przedsiębiorstwami reprezentującymi różne ogniwa łańcucha dostaw (koncentracja pionowa) albo między przedsiębiorstwami działającymi na różnych i niepowiązanych rynkach produktowych i geograficznych (koncentracja konglomeratowa).
- G. Koncentracja pozioma jest poddana szczególnej kontroli antymonopolowej, ponieważ łączenie się w jedno przedsiębiorstwo, tworzenie wspólnego przedsięwzięcia albo grupy kapitałowej przez przedsiębiorstwa konkurujące ze sobą przed transakcją bardziej ogranicza konkurencję aniżeli koncentracja pionowa lub konglomeratowa. Z drugiej strony, pozioma koncentracja może mieć

większą synergię ze względu na możliwość realizacji efektów skali i zasięgu produkcji.

- H. Im szerszy zakres współpracy stron transakcji o charakterze kooperacyjnym, tym większy może być jego wpływ na ograniczenie konkurencji na rynku. Jeżeli przedsięwzięcie tworzone jest dla prowadzenia wspólnej sprzedaży, jego uczestnicy przestają konkurować ze sobą. Najczęściej w umowie założycielskiej umieszcza się zapis o ograniczeniu konkurencji między spółkami matkami. Dopuszczalność stosowania tego dość ryzykownego zapisu zależy od siły rynkowej nowego podmiotu mierzonej udziałem rynkowym i możliwością działania niezależnie od innych uczestników rynku.
- I. Grupy kapitałowe jako firmy poddane kontroli jednego przedsiębiorcy (spółki dominującej) uznawane są w unijnym i polskim prawie ochrony konkurencji jako jeden podmiot gospodarczy. Kooperacyjny charakter transakcji koncentracyjnej wymaga szerszego analizowania zależności produkcyjno-ekonomicznych powstających między przedsiębiorstwami po zakończeniu koncentracji.
- J. Z obserwacji praktyki wynika, że około połowy transakcji kończy się niepowodzeniem wynikającym z: przychodów mniejszych niż koszt przeprowadzenia transakcji, obniżenia się wartości firmy przejmującej (średnio o 30%), osiągnięcia planowanych przychodów po trzech do pięciu lat, nieosiągnięcia założonych celów transakcji.
- K. Prewencyjna kontrola antymonopolowa transakcji koncentracyjnych może zakończyć się decyzją wyrażającą zgodę organu antymonopolowego na realizację transakcji, decyzją negatywną albo decyzją warunkową. Zarówno w działalności UOKiK jak i KE zdecydowanie dominują decyzje pozytywne.
- L. Podstawowym kryterium oceny wpływu planowanej koncentracji na stan konkurencji na rynku jest zmiana poziomu konkurencji po przeprowadzeniu transakcji. W praktyce, im większy udział w rynku mają strony planowanej koncentracji przed i po jej realizacji, tym większe prawdopodobieństwo, że organ antymonopolowy skieruje sprawę do drugiej fazy procedury notyfikacyjnej
- M. Punktem wyjścia dla oceny wpływu planowanej koncentracji na stan konkurencji jest określenie rynków właściwych dla działania stron koncentracji. Wyznaczenie rynków w wymiarze produktowym i geograficznym pozwala ocenić siłę rynkową

stron transakcji koncentracyjnej, a w szczególności wpływ planowanej transakcji na zwiększenie tej siły kosztem innych uczestników rynku.

- N. Ważne jest także wyznaczenie i analiza rynków, na które koncentracja wywiera wpływ (rynki właściwe wspólne dla stron koncentracji), rynków powiązanych (np. wyroby gotowe i części zamienne, samochody i opony samochodowe) i rynków konglomeratowych (rynki właściwe dla stron koncentracji, ale różniące się produktowo i geograficznie).
- O. W ostatnich dziesięciu latach w sektorze materiałów budowlanych zrealizowano pięć transakcji koncentracyjnych, a jedna nie doszła do skutku w związku z wycofaniem wniosku przez firmę przejmującą. Dla powodzenia tych transakcji kluczowe znaczenie miały takie elementy, jak: wyznaczenie rynków właściwych, wyznaczenie siły rynkowej stron koncentracji przed i po planowanej transakcji.
- P. Prowadzenie biznesu wiąże się z różnymi rodzajami ryzyka. Warto pamiętać, że poza znanymi rodzajami ryzyka (inwestycyjne, kursowe, kontraktowe, podatkowe, B+R) jest także ryzyko antymonopolowe. Ograniczanie tego ryzyka z korzyścią dla firmy i samych menedżerów wymaga współpracy służb prawnych i ekonomicznych oraz gromadzenie danych i informacji o rynku i zdolnościach i zamiarach adaptacyjnych lub przywództwa rynkowego.

## II Koniunktura gospodarcza i koncentracja przedsiębiorstw

1. Fuzje i przejęcia (F&P) są alternatywą dla aliansów strategicznych i organicznego (wewnętrznego) wzrostu przedsiębiorstw. Menedżerowie uważają jednak rozwój organiczny za zbyt długotrwały i niepewny, ale transakcje koncentracyjne nie zawsze chętnie podejmowane są przez menedżerów, co nie zawsze wynika z kalkulacji ekonomicznych. Jakie więc czynniki skłaniają decydentów do podjęcia ryzyka koncentracji, a jakie zniechęcają do transakcji? Na to pytanie będziemy szukać odpowiedzi w niniejszym opracowaniu.
2. Fuzje, czyli połączenia przedsiębiorstw, powodują zwiększenie koncentracji aktywów w jednym przedsiębiorstwie. Przejęcia prowadzą do powstawania i powiększania grup kapitałowych. Formą powiązań kapitałowych jest także joint venture, gdzie żaden z uczestników nie przejmuje kontroli nad nowym podmiotem. Kontrola sprawowana jest wspólnie.
3. Wymienione typy transakcji koncentracyjnych wynikają z rachunku ekonomicznego prowadzonego przez strony transakcji, kierujące się korzystnymi dla siebie efektami planowanej koncentracji. Transakcje te jednak mogą mieć negatywne skutki polegające na nadmiernym ograniczaniu konkurencji na rynkach właściwych, co stanowi przesłankę prewencyjnej kontroli koncentracji przedsiębiorstw chroniącej konkurencję na rynku<sup>1</sup>.
4. Zgodnie z informacjami prezentowanymi przez czołowe światowe agencje ratingowe i firmy doradcze, nie słabnie dynamika procesów konsolidacyjnych. KPMG przewiduje, w oparciu o badania prowadzone wśród managerów, że rok 2016 przyniesie dalszy wzrost liczby zawieranych transakcji F&P<sup>2</sup>. W odniesieniu do rynków materiałów budowlanych, m.in. wg agencji Fitch, mega-transakcje z

---

<sup>1</sup> W Unii Europejskiej transakcje F&P kontrolowane są przez KE na podstawie rozporządzenia Rady (WE) nr 139/2004 z dnia 20 stycznia 2004 r. w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw (C 66/1, 1998). W Polsce kontrola ta jest realizowana przez Prezesa UOKiK na podstawie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2014 r. w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji przedsiębiorstw (Dz. U. z 2015 r. poz. 80).

<sup>2</sup> KPMG, U.S. executives on M&A: full speed ahead in 2016 oraz 2015 M&A Outlook Survey Report The Boom is Back: M&A Reemerges as Leading Growth Strategy (dostęp 19 lutego 2016 r.).

<http://info.kpmg.us/ma-survey/index.html> oraz <http://www.execed.kpmg.com/content/PDF/kpmg-ma-outlook-2015-web.pdf>

udziałem CRH, Holcim, Lafarge, Heidelberg Cement oraz Italcementi mogą przyczynić się do wzrostu procesów konsolidacyjnych na rozdrobionych rynkach wschodzących.<sup>3</sup> Według analityków Fitch, w Europie procesy konsolidacyjne będą motywowane potrzebą zwiększenia dywersyfikacji regionalnej (z uwagi na istniejące różnice w wydajności między obszarami kontynentu), korzyściami płynącymi z synergii oraz dążeniem do rozwiązania problemu nadmiaru zdolności produkcyjnych w sektorze.

5. Również z danych ubezpieczyciela Euler-Hermes, z uwagi na rosnącą koncentrację na rynkach, w jej wyniku (a nie w wyniku np. spadku popytu) przedsiębiorcy, szczególnie mali, notują silny spadek obrotów.<sup>4</sup> W takiej sytuacji przedsiębiorcy mogą rozważać konieczność wyjścia z rynku. Zgodnie z danymi dotyczącymi stanu na maj 2015 w Polsce, na 15 ogłoszonych upadłości w sektorze produkcyjnym, 8 dotyczyło przedsiębiorców ukierunkowanych na rynek budowlany. Podobnie w przypadku obrotu hurtowego - 5 z 12 upadłych hurtowni zaopatrywało budownictwo.
6. Z praktyki wynika, że nie ma jednoznacznej zależności pomiędzy dobrą koniunkturą gospodarczą i liczbą transakcji koncentracyjnych. Jest wprowadzić pewną zbieżność, że dobra koniunktura sprzyja inwestycjom, a więc i transakcjom koncentracyjnym. Można też znaleźć statystyki potwierdzające ożywienie działalności inwestorów w załamaniach gospodarczych, kiedy spadają ceny akcji, udziałów i aktywów wystawianych na sprzedaż. Przykładem takiego inwestora jest Warren Buffet.

---

<sup>3</sup> Fitch: More Building Materials M&A Likely Following MegaDeals (dostęp. 19 lutego 2016 r.).

<https://www.fitchratings.com/site/fitch%ADhome/pressrelease?id=989022>

<sup>4</sup> Serwis internetowy Obserwator polityczny, Małe firmy przegrywają z koncentracją rynku – raport Euler Hermes: (dostęp 19 lutego 2016 r.) <https://obserwatorpolityczny.pl/?p=32631>



### III Przyczyny transakcji F&P

7. Niejednokrotnie motywem planowanych transakcji jest chęć zainwestowania wolnych środków finansowych, choć kierowanie się wyłącznie tą przesłanką nie wróży inwestorowi powodzenia biznesowego<sup>5</sup>.
8. Wśród pożądaných skutków transakcji F&P często wymienia się efekty synergii, choć nie zawsze są one osiągnię w wyniku transakcji F&P<sup>6</sup>. Ma na to wpływ fakt, że interesy menedżerów i właścicieli stron transakcji F&P mogą się różnić, ponieważ z reguły przeprowadzenie transakcji wymaga nakładów, co z reguły oznacza ograniczenie bieżących korzyści dla właścicieli. Na przykład Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy PKN Orlen SA 27 czerwca 2006 r. podjęło decyzję o nabyciu przez PKN ORLEN SA akcji rafinerii w Możejkach (w 53,7% należących do Jukosu, a w 40,66% do litewskiego rządu). W związku z tą inwestycją nie została wypłacona akcjonariuszom dywidenda za 2005 r.
9. Przesłanki transakcji F&P można podzielić na [1] strategiczne, [2] finansowe i [3] menedżerskie<sup>7</sup>. Przesłanką wynikającą ze strategii zarządzania przedsiębiorstwem przejmującym może być zamiar penetracji rynku za pośrednictwem firmy przejmowanej, co zmniejsza ryzyko wejścia na rynek i pozwala uniknąć towarzyszących temu kosztów utopionych (koszty nie do odzyskania w przypadku niepowodzenia wejścia na rynek). Innym motywem transakcji F&P może być chęć wejścia z towarami na rynek produktowy lub geograficzny firmy przejmowanej i wykorzystanie jej kanałów dystrybucyjnych. Ze strategii firmy przejmującej może wynikać także rozszerzenie portfela dotychczasowej działalności podstawowej i wejście na nowe rynki z produktami wytwarzanymi przez firmę przejmowaną. Na przykład włoski producent opon, Pirelli, sprzedał w połowie 2005 r. spółkę produkującą miedziane kable, ponieważ uznał, że produkcja kabli jest mało opłacalna. Porządkowanie *portfolio* produkcyjnego na podstawie rachunku kosztów polegało na zaangażowaniu się oponiarskiego giganta w coraz bardziej rentowną działalność deweloperską (na

---

<sup>5</sup> K. Obłój, *Tajemnica przejęć*, „Rzeczpospolita”, 21 marca 2006

<sup>6</sup> *Fuzje i przejęcia przedsiębiorstw*, red. W. Frąckowiak, PWE, Warszawa 1998, s. 23–33.

<sup>7</sup> R. Schoenberg, *op. cit.* s. 590–600; *Fuzje i przejęcia w Polsce na tle tendencji światowych*, red. M. Lewandowski, WIG-Press, Warszawa 2001, s. 209–231; J.C. Hook, *op. cit.*, s. 7–9; P. J. Szczepankowski, *op. cit.*, s. 110–133; S. Sudarsanam, *op. cit.*, s. 13–24; P. A. Gaughan, *op. cit.*, s. 136–158.

początku 2006 r. za 20 mln EUR kupił od banku PeKaO SA spółkę deweloperską). Skutkiem analogicznej decyzji biznesowej było złożenie do Prezesa UOKiK w 2011 roku wniosku o przejęcie przez Eurocash S.A. kontroli nad grupą spółek należących do Emperia Holding S.A., zajmujących się hurtowym i detalicznym obrotem produktami FMCG. Wśród celów transakcji wskazywane były wykorzystanie efektów synergii, postępująca konsolidacja sektora oraz rozwój nowych formatów sprzedaży przedmiotowych dóbr. Mimo zgody Prezesa UOKiK na dokonanie tego przejęcia (zgoda warunkowa)<sup>8</sup>, transakcja nie została zrealizowana z przyczyn formalnych (niedotrzymanie przez inwestora terminów płatności określonych w umowie<sup>9</sup>).

10. Przykładem przesłanki finansowej transakcji koncentracyjnej może być korzystna relacja ceny akcji do zysku firmy przejmowanej albo korzystny wskaźnik wymiany akcji między firmami uczestniczącymi w transakcji. Firma może dążyć do zrealizowania takiej transakcji także dlatego, że chce wykorzystać ulgi podatkowe przysługujące firmie przejmowanej lub skorzystać z jej płynności finansowej pozwalającej na realizację inwestycji. Należy jednak pamiętać, że ulgi podatkowe stanowią formę pomocy publicznej dla przedsiębiorcy i w Polsce obowiązują wspólnotowe regulacje dotyczące pomocowej działalności państwa.
11. Finansową przesłanką transakcji F&P może być także nabycie przedsiębiorstwa z zamiarem korzystnej jego odsprzedaży. Jest to zwykle związane z restrukturyzacją produktową, techniczną, finansową i kadrową firmy przejmowanej.<sup>10</sup> Zdarza się, że firma przejmowana jest bankrutem i jedynym rozwiązaniem dla utrzymania produkcji i zachowania miejsc pracy jest połączenie z dobrze prosperującym przedsiębiorstwem. Musi to jednak wynikać z rachunku ekonomicznego nabywcy aktywów, a nie z presji politycznej wywieranej na firmę przejmującą. Komercyjnie uzasadniona transakcja F&P, ratująca zagrożone przedsiębiorstwo traktowana jest łagodniej przez organy

---

<sup>8</sup> Decyzja Prezesa UOKiK nr DKK 128/2011 z 27 października 2011 roku.

<sup>9</sup> za serwisem internetowym Emperia Holding, dostęp 19 lutego 2016 r.

<http://www.emperia.pl/index.php?id=58>

<sup>10</sup> K. Przybyłowski, S.W. Hartley, R. A. Kerin, W. Rudelius, *Marketing*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 1998, s. 97.

antymonopolowe, ponieważ bez niej i tak zmniejszyłaby się liczba przedsiębiorstw na rynku, co spowodowałoby wzrost jego koncentracji.

12. Przykładem takiego traktowania była zgoda francuskiego urzędu antymonopolowego na przejęcie przez koncern SEB bankrutującej spółki Moulinex<sup>11</sup>. Przykładem jednej z ostatnich decyzji Prezesa UOKiK uwzględniającej niekorzystną sytuację ekonomiczną przejmowanego dotyczyła spółki Przewozy Regionalne sp. z o.o. Zgodnie z treścią decyzji<sup>12</sup>, szansą na przeprowadzenie skutecznej restrukturyzacji tego podmiotu, było wprowadzenie inwestora dysponującego pakietem kontrolnym – Agencji Rozwoju Przemysłu S.A. Transakcja koncentracyjna wynikająca z przesłanek politycznych i społecznych (np. rządowy program ratowania polskiego górnictwa) nosi cechy pomocy publicznej i podlega szczególnym regulacjom w Unii Europejskiej.

13. Bardzo często przyczyną realizacji bądź odstępowania od transakcji koncentracyjnych są osobiste interesy menedżerów, które mogą stać w konflikcie z interesami akcjonariuszy (sprzeczność między bieżącymi i strategicznymi celami właścicieli i menedżerów). Dążenie kadry menedżerskiej do realizacji transakcji F&P może prowadzić w skrajnych wypadkach do następujących rezultatów:

- a. po pierwsze, istnieje prawdopodobieństwo, że prowadzone przez ową kadrę analizy ekonomiczne poprzedzające transakcję okażą się nie dość głębokie i nastawione na uzyskanie pozytywnych wyników;
- b. po drugie, będzie ona skłonna zapłacić większą cenę, aniżeli wynikałoby to z warunków rynkowych tylko dlatego, aby powiększyć wielkość swojego imperium.

14. W teorii zarządzania strategicznego określa się to jako dążenia mocarstwowe menedżerów (ang. *empire building*)<sup>13</sup>. Unikanie potrzebnych rynkowo transakcji F&P może wynikać z obawy o: utratę stanowiska, zmniejszenie dotychczasowej samodzielności kadry menedżerskiej.

---

<sup>11</sup> K. Niklewicz, *Sąd cofa czas*, „Gazeta Wyborcza”, 25 kwietnia 2003.

<sup>12</sup> Decyzja Prezesa UOKiK nr DKK 161/2015 z 16 września 2015 roku.

<sup>13</sup> Decyzja Prezesa UOKiK nr DKK 161/2015 z 16 września 2015 roku.

## IV Kooperacyjny i koncentracyjny charakter transakcji

15. Fuzje i przejęcia przedsiębiorstw, w tym *joint ventures*, mogą dokonywać się między konkurentami, czyli przedsiębiorstwami działającymi na tych samych rynkach produktowych i geograficznych (koncentracja pozioma), między przedsiębiorstwami reprezentującymi różne ogniwa łańcucha dostaw (koncentracja pionowa) albo między przedsiębiorstwami działającymi na różnych i niepowiązanych rynkach produktowych i geograficznych (koncentracja konglomeratowa)<sup>14</sup>.
16. Koncentracja konglomeratowa polega najczęściej na rozszerzeniu asortymentu produkcji firmy przejmującej o produkty firmy przejmowanej (uczestnicy transakcji działają na różnych rynkach produktowych), rozszerzeniu rynku geograficznego firm (firmy sprzedają te same produkty, ale na różnych rynkach geograficznych. Może to być także czyste konglomeratowe połączenie, tzn. firmy nie mają wspólnych rynków produktowych<sup>15</sup>.

### 1 Transakcja czysto koncentracyjna

17. Koncentracja pozioma jest poddana szczególnej kontroli antymonopolowej, ponieważ łączenie się w jedno przedsiębiorstwo, tworzenie wspólnego przedsięwzięcia albo grupy kapitałowej przez przedsiębiorstwa konkurujące ze sobą przed transakcją bardziej ogranicza konkurencję aniżeli koncentracja pionowa lub konglomeratowa. Z drugiej strony, pozioma koncentracja może mieć większą synergię ze względu na możliwość realizacji efektów skali i zasięgu produkcji.

---

<sup>14</sup> *Merger control in the EU: A Survey of European Competition Law*, red. P. Verloop, Kluwer Law International 1999, s. 27; R. Whish, *Competition Law*, Butterworths, London–Edinburgh 1993, s. 664–666; H. Hovencamp, *Federal Antitrust Policy: The Law of Competition and its Practice*, West Publishing, St. Paul 1994, s. 341–349; *Antitrust Law Developments*, t. I, Section of Antitrust Law, American Bar Association, s. 298–337; E.M. Fox, L.A. Sullivan, *Cases and Materials on Antitrust*, West Publishing, St. Paul 1994, s. 737–843.

<sup>15</sup> R. Whish, *op. cit.*, s. 669.

## **2 Kooperacyjny charakter transakcji koncentracyjnych**

18. Celem tworzenia wspólnego przedsięwzięcia jest zwykle kooperacja spółek matek w określonych dziedzinach, czyli koordynowanie różnych sfer działalności przedsiębiorców uczestniczących w transakcji. Taka kooperacja, biznesowo korzystna, może jednak nadmiernie ograniczać konkurencję na rynku i dlatego poddana jest kontroli organu chroniącego konkurencję na rynku.
19. Różny może być przedmiot działania wspólnego przedsięwzięcia. Może ono polegać na:
- a. utworzeniu pełnofunkcyjnego przedsiębiorstwa dysponującego własnymi aktywami materialnymi i niematerialnymi, własnym personelem i środkami finansowymi,
  - b. prowadzeniu prac badawczo-rozwojowych lub określonych faz procesu produkcji zleconych przez przedsiębiorstwa bezpośrednio uczestniczące w koncentracji,
  - c. sprzedaży towarów produkowanych przez założycieli.
20. Im szerszy zakres kooperacji spółek macierzystych realizowany jest za pośrednictwem nowego podmiotu, tym większy może być jego wpływ na ograniczenie konkurencji na rynku. Jeżeli przedsięwzięcie tworzone jest dla prowadzenia wspólnej sprzedaży, jego uczestnicy przestają konkurować ze sobą. Najczęściej w umowie założycielskiej umieszcza się zapis o ograniczeniu konkurencji między spółkami matkami. Dopuszczalność stosowania takiego zapisu zależy od siły rynkowej nowego podmiotu mierzonej udziałem rynkowym i możliwością działania niezależnie od innych uczestników rynku.
21. Grupy kapitałowe jako firmy poddane kontroli jednego przedsiębiorcy (spółki dominującej) uznawane są w unijnym i polskim prawie ochrony konkurencji za jeden podmiot gospodarczy. Kooperacyjny charakter transakcji koncentracyjnej wymaga szerszego analizowania zależności produkcyjno-ekonomicznych powstających między przedsiębiorstwami po zakończeniu koncentracji.
22. Prewencyjnej kontroli antymonopolowej podlegają tylko takie wspólne przedsięwzięcia, które prowadzą do powstania pełnofunkcyjnych przedsiębiorstw. Zgodne jest to z generalną zasadą, że przedmiotem kontroli są

rynkowe skutki koncentracji. Oznacza to, że jeżeli wspólne przedsięwzięcie organizowane jest wewnątrz grupy kapitałowej i efekty jego działania (towary, usługi) nie stanowią przedmiotu obrotu na rynku, to taka transakcja nie wymaga notyfikacji w organie antymonopolowym.

## V Przyjazne i wrogie F&P

23. Procesy koncentracji przedsiębiorstw mają charakter ciągły, o czym możemy się przekonać śledząc medialne informacje ekonomiczne. Niemal każdego dnia znajdujemy informacje o przygotowywanych lub realizowanych fuzjach i przejęciach na świecie, w Europie i Polsce.

24. Informacje dotyczą na ogół fuzji przyjaznych i rzadziej wrogich, tzn. różniących się stopniem porozumienia między stronami transakcji<sup>16</sup>. Transakcja przyjazna oznacza zgodę uczestniczących w niej stron na jej przeprowadzenie, natomiast wroga transakcja oznacza brak takiej zgody. Wroga fuzja albo przejęcie mogą być zrealizowane za wiedzą strony pasywnej lub bez jej wiedzy. Oczywiście stan porozumienia między stronami transakcji ma wpływ na przebieg prac przygotowawczych i realizację samej transakcji.

25. Dla przykładu, Serge Tchuruk, prezes Alcatela, i Patricia Russo, prezes Lucenta, porozumieli się na początku 2006 r. po pięciu latach negocjacji dotyczących globalnej fuzji francusko-amerykańskiej. Globalny charakter tej transakcji wynika z faktu, że obie firmy mają spółki zależne rozsiane po całym świecie, w tym także w Polsce. Wartość planowanej transakcji szacowana była w pierwszej połowie 2006 r. na 34 mld EUR, a w jej wyniku powstał światowy gigant obsługujący jedną trzecią rynku sprzętu do budowy sieci telekomunikacyjnych<sup>17</sup>.

26. Przykładem zapowiedzi dokonania wrogiego przejęcia jest informacja o tym, że amerykański bank inwestycyjny poprzez swój fundusz inwestycyjny Goldman Sachs Capital Partners (GSCP) interesował się polskim producentem kabli Tele-Fonika SA (Tele-Fonika). GSCP realizował od 2004 r. strategię wykupu

---

<sup>16</sup> D. Wells, L. Saigol, Hostlie Bids Are Back: Companies Hale Targets in Their Sights and Bankers Foresee More Lucrative Transactions, „Financial Times”, 18 lutego 2004.

<sup>17</sup> P. Karnaszewski, *Sześć miesięcy spokoju*, „Forbes”, czerwiec 2006, s. 44.

producentów kabli<sup>18</sup>. W ramach tej strategii w połowie 2005 r. przejął w wyniku obopólnego porozumienia spółkę Pirelli Cable należącą do włoskiej spółki produkującej opony samochodowe. Po przejęciu firma zmieniła nazwę na Prysmian. Zamiar wrogiego przejęcia Tele-Foniki nie doszedł do skutku.

27. Najbardziej spektakularnym przykładem zamiaru wrogiego przejęcia w latach 2005–2006 była transakcja zapowiadana i przygotowywana przez Mittal Steel Europe (MSE) wobec firmy Arcelor, luksemburskiego giganta stalowego. Po rocznym okresie planowania tej transakcji, MSE w połowie maja 2006 zaoferował 23 mld EUR za akcje Arcelora. Władze Arcelora nie zamierzały dopuścić do tej transakcji i zastosowały rozwiązanie nazywane w teorii F&P wariantem białego rycerza albo raczej szarego rycerza. Chodziło o wybór mniejszego zła w obliczu planów wrogiego przejęcia<sup>19</sup>. Szarym rycerzem chroniącym Arcelora miał być rosyjski producent stali Siewierstal, który miał przejąć 32% w połączonej firmie. Koncern złożony z Arcelora, Siewierstalu i włoskiej grupy Lucchini należącej w części do Siewierstalu produkowałby 70 mln ton stali rocznie, podczas gdy produkcja hinduskiego giganta stalowego MSE wynosiła w 2005 r. 50 mln ton. Transakcja ta była zapowiadana w połowie maja 2006 r., a na przejęcie Arcelora przez MSE wyraziła zgodę Komisja Europejska (KE) oraz urzędy antymonopolowe Luksemburga, Belgii i Francji.

28. W połowie roku nastąpił zwrot w negocjacjach. 25 czerwca 2006 r. rada dyrektorów Arcelora wyraziła jednogłośnie zgodę na przejęcie firmy przez MSE<sup>20</sup>. Zgoda ta wynikała z ustępstw hinduskiego oferenta polegających na deklaracji MSE o podwyższeniu płaconej przez tę firmę ceny za jedną akcję Arcelora z 36 EUR do 40 EUR, rezygnacji z objęcia większościowego pakietu akcji w połączonym koncernie (akcjonariusze Arcelora mieli objąć 50,5% akcji, a rodzina Mittala 43%), koncern miał się nazywać ArcelorMittal, a jego siedzibą pozostawał Luksemburg. Skutkiem podwyższenia ceny akcji byłby wzrost wartości transakcji do 26 mld EUR. Zaakceptowanie tych warunków doprowadziło do powstania koncernu stalowego o rocznej produkcji 118 mln

---

<sup>18</sup> F. Kowalik, Niepewny los kablowego imperium Cupiała, „Forbes”, czerwiec 2006.

<sup>19</sup> S. Sudarsanam, *op. cit.*, s. 132.

<sup>20</sup> *Radosna Europa, wściekła Rosja*, „Rzeczpospolita”, 27 czerwca 2006.

ton, co kilkakrotnie przekraczało produkcję jego największych konkurentów, takich jak Nippon Steel (34,5 mln ton), JFE Steel (31,6), Posco (32,9), Baosteel (23,8).

## VI Udane i nieudane transakcje F&P

29. Powodzenie transakcji F&P zależy od warunków technicznych, finansowych, rynkowych i kulturowych ważnych dla zintegrowania działalności firm w niej uczestniczących. W ostatnich latach mieliśmy do czynienia zarówno z transakcjami udanymi, jak i nieudanymi. Dla uniknięcia błędów w planowaniu pouczające jest przyjrzenie się tym ostatnim.

30. Z obserwacji praktyki wynika, że około połowy transakcji kończy się niepowodzeniem<sup>21</sup>. Z badań przeprowadzonych przez firmę doradczą McKinsey&Company wynika, że:

- a. 43% transakcji międzynarodowych nie osiąga przychodów równych kosztowi przeprowadzenia transakcji,
- b. 43% transakcji międzynarodowych wpływa negatywnie na wartość firmy przejmowanej,
- c. osiągnięcie planowanego przychodu z transakcji koncentracyjnej wymaga przeciętnie od trzech do pięciu lat,
- d. 45–55% firm przejmujących nie osiąga celów transakcji.

31. Z innych badań wynika, że około 45% wszystkich przejętych firm było odsprzedawanych po upływie 7 lat od dokonania transakcji. 40% odsprzedaży aktywów była realizowana po cenie wyższej aniżeli wynosił koszt ich przejęcia. Może to oznaczać, że motywem transakcji było przejęcie firmy z zamiarem jej odsprzedania.

32. W Wielkiej Brytanii badaniu poddano 429 transakcji koncentracyjnych zrealizowanych w latach 1980–1990. Okazało się, że firmy przejmowane zyskały ok. 30% wartości, podczas gdy wartość akcji firm przejmujących spadła o ok. 5%. Oznacza to, że koncentracja powoduje przemieszczenie wartości z firmy

---

<sup>21</sup> K. Obłój, *op. cit.*



przejmującej do firmy przejmowanej. Akcjonariusze firm przejmujących niechętnie akceptują taką sytuację.

33. Inne badania brytyjskie nad tworzeniem wartości firm uczestniczących w transakcji wskazują, że akcjonariusze firm przejmowanych oczekują premii transakcyjnej. Premia w transakcjach przyjaznych wynosiła ok. 35% wartości akcji przed transakcją, a premia w transakcjach wrogich wynosiła 45%. Lepsze efekty w transakcjach wrogich tłumaczone są większą wstrzeźliwością w ich ocenie przez menedżerów i ich doradców oraz istniejącą zwykle konkurencją między nabywcami firmy przejmowanej (np. Mittal Steel Europe i Siewierstal w wypadku przejęcia Arcelora). Z badań wynika także, że techniczne, produktowe i kulturowe podobieństwa między firmami uczestniczącymi w transakcji mają niejednoznaczny wpływ na powodzenie transakcji. Podobieństwa w niektórych wypadkach wpływają na kreowanie wartości tych firm po zrealizowaniu transakcji, ale istnieją także przypadki, że różnice między firmami miały identyczne znaczenie.

34. Do spektakularnych niepowodzeń koncentracyjnych można zaliczyć:

- a. na rynku odzieży sportowej – przejęcie Reeboka przez firmę Adidas (2005),
- b. na rynku sprzętu IT i drukarek – przejęcie Compaq Computer Corp. przez firmę Hewlett-Packard Co. (2002),
- c. na rynku internetowym – globalną fuzję firm America Online i Time Warner (2001).

## VII Kryteria oceny wpływu planowanej koncentracji na stan konkurencji

35. Podstawowym kryterium oceny wpływu planowanej koncentracji na stan konkurencji na rynku jest zmiana poziomu konkurencji po przeprowadzeniu transakcji<sup>22</sup>. W praktyce, im większy udział w rynku mają strony planowanej koncentracji przed i po jej realizacji, tym większe prawdopodobieństwo, że organ antymonopolowy skieruje sprawę do drugiej fazy procedury notyfikacyjnej i

---

<sup>22</sup> M.A. Bergman, M. Jakobsson, C. Razo, An Econometric Analysis of the European Commission's Merger Decisions, [http://ideas.repec.org/p/hhs/uunewp/2003\\_006.html](http://ideas.repec.org/p/hhs/uunewp/2003_006.html).

postępowanie może zakończyć się decyzją negatywną lub warunkową (organ może zobowiązać strony koncentracji do podjęcia działań zmniejszających ich udział w rynku, co z reguły polega na sprzedaży części aktywów albo ograniczeniu działalności). Podobne skutki proceduralne może wywołać istnienie silnych barier wejścia i wyjścia z rynku, dojrzałość rynku, jego mała innowacyjność i pełne wykorzystanie zdolności produkcyjnych w sektorze.

36. Punktem wyjścia dla oceny wpływu planowanej koncentracji na stan konkurencji jest określenie rynków właściwych dla działania stron koncentracji. Wyznaczenie rynków w wymiarze produktowym i geograficznym pozwala ocenić siłę rynkową stron transakcji koncentracyjnej, a w szczególności wpływ planowanej transakcji na zwiększenie tej siły kosztem innych uczestników rynku. Metody wyznaczania rynku właściwego mają najczęściej kluczowe znaczenie dla wyniku procesu notyfikacji transakcji w organie antymonopolowym odpowiedzialnym za prewencyjną kontrolę koncentracji.
37. Dla postępowania notyfikacyjnego ważne jest nie tylko wyznaczenie rynków właściwych, ale także rynków, na które koncentracja wywiera wpływ (rynków właściwych wspólnych dla stron koncentracji), rynków powiązanych (np. wyroby gotowe i części zamienne, samochody i opony samochodowe) i rynków konglomeratowych (rynków właściwych dla stron koncentracji, ale różniących się produktowo i geograficznie). Analiza zmian pozycji rynkowej stron koncentracji po zrealizowaniu transakcji stanowi treść procesu notyfikacyjnego i podstawę podjęcia decyzji przez KE i UOKiK.
38. Z punktu widzenia prowadzenia biznesu niezmiernie ważna jest przewidywalność działań organów antymonopolowych w decydowaniu o dopuszczeniu bądź nie do realizacji planowanej transakcji koncentracyjnej. Może także być podjęta decyzja warunkowa określająca najczęściej warunek zgody na transakcję w formie sprzedaży części przejmowanych aktywów lub ograniczenia działalności celem zapobieżenia nadmiernemu ograniczeniu konkurencji na rynku.
39. Przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów precyzują, w jakim przypadku występuje obowiązek uzyskania uprzedniej zgody Prezesa UOKiK na dokonanie koncentracji. Już na wstępie należy pokreślić, że obowiązkowi

notyfikacji transakcji dotyczy jej zamiar<sup>23</sup>. Zrealizowanie koncentracji bez stosownej zgody (umyślne bądź nieumyślne) może zakończyć się karą finansową lub nawet nakazaniem przywrócenia konkurencji do stanu sprzed dokonania takiej koncentracji<sup>24</sup>. Obowiązki uprzedniego zgłoszenia zamiaru podlegają fuzje, przejęcia, utworzenie nowego przedsiębiorcy oraz nabycie części mienia innego przedsiębiorcy w przypadku, kiedy łączny obrót uczestników przekroczył 50 mln EUR na obszarze RP lub 1 mld EUR w ujęciu globalnym i dana transakcja nie jest objęta ustawowymi włączeniami spod tego obowiązku.<sup>25</sup>

40. Zgodnie z treścią rozporządzenia w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji<sup>26</sup> oraz wytycznych Prezesa UOKiK<sup>27</sup>, badanie zamiaru koncentracji obejmuje w szczególności definicję rynku właściwego, jego strukturę oraz udziały rynkowe stron oraz spodziewany wpływ na rynek (lub rynki) – kształtowanie się popytu, podaży, wymianę międzynarodową, bariery wejścia i wyjścia czy postęp technologiczny.

41. Analizy dokonywane przez Prezesa UOKiK w toku postępowania w sprawie koncentracji są więc wielowymiarowe i niejednokrotnie wymagają dysponowania znaczącym zakresem wiedzy i danych rynkowych. Z tego względu, powodzenie zgłaszanej koncentracji w znaczącym stopniu uzależnione jest od przygotowania odpowiedniej jakości danych źródłowych, tak o działalności stron planowanego przedsięwzięcia, jak i rynków na jakich są aktywni. Rekomendowane jest, aby zgłoszenie zawierało optymalną ilość danych niezbędnych do podjęcia decyzji przez organ antymonopolowy. Opracowanie zgłoszenia w możliwie pełnym zakresie zdecydowanie skróci czas oczekiwania na decyzję, a z doświadczenia wynika, że czas jest zdecydowanie deficytowym dobrem, tak ze strony inwestora bądź inwestorów, jak i zbywcy.

---

<sup>23</sup> Art. 13 ust 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

<sup>24</sup> Art. 21 i Art. 13 ust 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

<sup>25</sup> Art. 13 ust 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

<sup>26</sup> Rozporządzenie Rady Ministrów z 23 grudnia 2014 r w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji przedsiębiorców.

<sup>27</sup> Wyjaśnienia dotyczące oceny przez Prezesa UOKiK zgłaszanych koncentracji, UOKiK.

42. Aktualnie obowiązująca ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadza różnicowanie notyfikowanych spraw.<sup>28</sup> W sprawach prostych przyjęto, wzorując się na rozwiązaniach funkcjonujących m.in. w KE, że decyzja podejmowana jest w ciągu miesiąca od daty złożenia wniosku, natomiast w sprawach szczególnie skomplikowanych lub wymagających przeprowadzenia dodatkowych badań rynku, czas na wydanie decyzji może zostać wydłużony do 5 miesięcy. Warto zaznaczyć, że tak określone terminy nie uwzględniają czasu oczekiwania przez organ antymonopolowy na otrzymanie dodatkowych wyjaśnień i dokumentów od stron transakcji. Notyfikacja koncentracji kończy się wydaniem decyzji przez organ antymonopolowy.

## VIII Kontrola koncentracji w sektorze materiałów budowlanych

43. Wśród koncentracji dokonywanych w sektorze materiałów budowlanych można wskazać na transakcje w segmencie materiałów ściennych murowych. Począwszy od 2005 roku, podmioty działające w tym segmencie sześciokrotnie zgłosiły zamiary koncentracji:

- a. w roku 2005 zgłoszono zamiar przejęcia kontroli przez Xella Polska sp. z o.o. nad ZPB Prefabet sp. z o.o. w Powodowie,
- b. również w roku 2005 zamiar przejęcia przez H+H International kontroli nad PPH Faelbet S.A., Prefabet Puławy sp. z o.o. oraz BFI Developement sp. z o.o.,
- c. w roku 2006 zamiar przejęcia przez Weinerberger Cegielnie Lębork sp. z o.o. kontroli nad Bieginice Holding S.A.,
- d. w roku 2009 zamiar przejęcia przez Grupę Ożarów S.A. kontroli dla Grupą Silikaty sp. z o.o.,
- e. w roku 2015 zamiar przejęcia przez H+H Polska sp. z o.o. kontroli nad Grupą Prefabet S.A.,
- f. również w roku 2015 zamiar przejęcia przez Xella Polska sp. z o.o. kontroli nad Grupą Silikaty sp. z o.o.

---

<sup>28</sup> Art. 96 oraz 96a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

44. Zaznaczyć należy, że postępowania wszczęte na podstawie pierwszych pięciu zgłoszeń uzyskały zgodę Prezesa UOKiK na finalizację transakcji. Ostatnie zgłoszenie zostało wycofane w styczniu 2016 roku przez inwestora<sup>29</sup>. Żadna ze zgód nie była warunkowana żadnymi wymogami przez organ antymonopolowy. Można więc przyjąć, że segment ten charakteryzował się konkurencyjną strukturą i koncentracją, realizowane między czołowymi graczami nie generowały ryzyka powstania bądź umocnienia się pozycji dominującej, czy też w inny sposób nie zagrażały skutecznej konkurencji. Oczywiście, transakcje te były realizowane na przestrzeni 10 lat, więc nie można przyjąć, że rynek pozostawał w stagnacji i każda ocena Prezesa UOKiK opierała się na tym samym zestawie danych i informacji. O ile decyzje z okresu 2005-2006 nie zawierają szczegółowego uzasadnienia stanowiska Prezesa UOKiK<sup>30</sup> (nie jest ono wymagane, jeżeli decyzja odpowiada treści wniosku i nie rozstrzyga spornych interesów stron, to decyzje dotyczące wniosków Grupa Ożarów/Grupa Silikaty oraz H+H/Grupa Prefabet, zawiera analizę definicji rynków właściwych i skutków transakcji dla rynku.<sup>31</sup>
45. W obu wskazanych decyzjach Prezes UOKiK zgodził się z zaproponowanymi przez zgłaszających definicjami rynku właściwego w wymiarze produktowym – materiały ścienne murowe, obejmujące bloczki i płytki z betonu komórkowego, cegły i pustaki ceramiczne, ścienne elementy i bloczki silikatowe oraz bloczki z keramzytobetonu, wiórobetony, bloczki betonowe i prefabrykaty betonowe. Szeroki wymiar produktowy rynku został potwierdzony zarówno badaniem prowadzonym przez Prezesa UOKiK, jak i znalazł potwierdzenie w praktyce decyzyjnej KE. Stanowisko organu antymonopolowego w stosunku do wymiaru geograficznego rynku właściwego uległo jednak zmianie – o ile w pierwszej z decyzji (Grupa Ożarów/Grupa Silikaty), Prezes UOKiK uznał za przekonujące dowody o krajowym wymiarze rynku, to w przypadku drugiej – określił rynek

---

<sup>29</sup> Serwis internetowy UOKiK (dostęp 19 lutego 2016 r)

[https://uokik.gov.pl/koncentracje.php?news\\_id=11595](https://uokik.gov.pl/koncentracje.php?news_id=11595)

<sup>30</sup> Decyzja Prezesa UOKiK nr DOK 72/05 z 13 lipca 2005, decyzja Prezesa UOKiK nr RWA 35/2005 z 2 grudnia 2005, decyzja Prezesa UOKiK nr DOK 4/06 z 17 stycznia 2006.

<sup>31</sup> Decyzja Prezesa UOKiK nr DKK 39/09 z 29 czerwca 2009, decyzja Prezesa UOKiK nr DKK 20/2015 z 29 stycznia 2015.

właściwy, jako obszar wyznaczany promieniem 200 km od zakładu produkcyjnego. Przedstawiony powyżej przykład dowodzi, że parametry konkurencji na rynku ulegają ciągłej zmianie. Wobec czego, nie jest możliwe przyjęcie stałości m.in. podejścia organu antymonopolowego do kwestii definiowania rynków właściwych w sprawach dotyczących koncentracji. Z uwagi na dynamikę rynków i zachodzące na nich zmiany, wskazane jest bieżące monitorowanie warunków konkurencji i aktualizacja posiadanej bazy wiedzy w sposób odpowiadający potrzebom organizacji, w tym potrzebom wynikającym z rozwoju przez transakcje F&P.

## IX Zapobieganie powstaniu kolektywnej pozycji dominującej

46. Polskim przykładem transakcji, przy której ocenie ważną rolę odegrało domniemanie, że może dojść do nadmiernej koncentracji i kolektywnej dominacji, było przejęcie w 1998 r. Elbrewery Ltd. przez Żywiec SA, w którym inwestorem strategicznym był Heineken. W decyzji prezesa UOKiK zostały zawarte warunki osłabiające pozycję rynkową firmy powstałej w wyniku fuzji. Do najważniejszych należało otwarcie sieci dystrybucyjnej nowego podmiotu dla piwa produkowanego przez konkurentów, utrzymanie wszystkich marek piwa produkowanych przez strony koncentracji przed realizacją transakcji, pokrywanie co najmniej 25% potrzeb zaopatrzenia w chmiel na polskim rynku w 1999 r., a co najmniej 50% w latach 2000–2005. Heineken miał też zainwestować minimum 2 mln dolarów w rozwój polskiego przemysłu chmielarskiego. Zwłaszcza warunek otwarcia własnej sieci dystrybucyjnej był dość trudny do biznesowej akceptacji, bowiem Żywiec SA poniósł duże nakłady na jej zbudowanie. Warunek ten miał osłabić pozycję rynkową Żywca SA, którego udział w rynku po połączeniu wynosił 38,35%.
47. W czasie realizacji tej transakcji na rynku piwa działało pięć dużych browarów oraz liczna grupa browarów małych i średnich. Łączna produkcja piwa w 1997 r. w Polsce wyniosła 14 mln hektolitrów, co stanowiło prawie połowę produkcji dziesiątego, co do wielkości, browaru europejskiego. Stopa koncentracji polskiego rynku piwa była znacznie mniejszy niż w Europie. Polska Wielka Piątka

(EB, Żywiec, Browary Tyskie, Lech BW, Okocim) kontrolowały 58% rynku. Łącznie w tym czasie w Polsce działało ponad 80 browarów, a stopa koncentracji wynosiła 0,19, przy średnim wskaźniku europejskim 0,32.

48. Przejęcie Elbrewery Ltd. przez Żywiec SA, budzące wówczas wiele wątpliwości i zastrzeżeń UOKiK, było ostatecznym bodźcem do zrealizowania kolejnej transakcji koncentracyjnej polegającej na utworzeniu grupy kapitałowej pod nazwą Kompania Piwowarska SA, która powstała w 1999 r. W jej skład weszły: Lech Browary Wielkopolskie SA, Browary Tyskie Górny Śląsk SA i South African Breweries International (inwestor strategiczny).

49. Nowa spółka pod kontrolą Heinekena przeszła głęboką restrukturyzację, w wyniku której zamknięte zostały trzy z ośmiu browarów: w Łańcucie, Gdańsku i Braniewie. Zakładano, że restrukturyzacja będzie wymagała trzech lat, a okazało się, że dopiero w 2001 r. Grupa Żywiec wróciła na pozycję lidera na rynku piwa w Polsce<sup>32</sup>. Najważniejsi gracze na tym rynku w Polsce to Grupa Żywiec, Kompania Piwowarska i Carlsberg Okocim. Pomimo procesów koncentracji zachodzących w branży, na rynku piwa panuje silna konkurencja z wojnami cenowymi włącznie. Oznacza to, że samo zwiększanie przejrzystości rynku nie musi prowadzić do kolektywnej dominacji i porozumień antykonkurencyjnych. Wręcz przeciwnie, na przejrzystym rynku piwnym w Polsce toczy się zażarta konkurencja między głównymi graczami rynkowymi o klientów i przejmowanie niezależnych browarów.

## X Modernizacja kontroli koncentracji w Unii Europejskiej

50. Prace nad zmianami w stosowaniu przepisów o kontroli koncentracji zostały rozpoczęte po uchyleniu przez SPI w 2002 r. trzech decyzji KE w sprawach Airtours / First Choice<sup>33</sup>, Schneider / Legrand<sup>34</sup> i Tetra Laval / Sidel<sup>35</sup>. Wyroki zawierają wiele krytycznych stwierdzeń dotyczących sposobu przygotowania tych decyzji przez KE. Odnosi się to zarówno do metodologii oceny skutków

---

<sup>32</sup> P. Mazur, Grupa Żywiec zachowała pozycję lidera sektora, „Puls Biznesu”, 12 września 2001.

<sup>33</sup> Decyzja KE M1524, CFI T-342/99 z dnia 6 czerwca 2002 r.

<sup>34</sup> Decyzja KE M2283, CFI T-310/01 i T-77/02 z dnia 22 października 2002 r.

<sup>35</sup> Decyzja KE M2416, CFI T-5/00 I T-80/02 z dnia 25 października 2002 r.

rynkowych planowanych transakcji kapitałowych, jak i proceduralnych uchybień popełnionych przez urzędników Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji.

51. Najważniejsza modernizacja polegała na zastąpieniu testu dominacji testem istotnego ograniczenia konkurencji. W teście dominacji podstawowym kryterium dla oceny rynkowych skutków transakcji były udziały rynkowe jej uczestników. Jeżeli udział przedsiębiorstwa w łącznej sprzedaży na rynku przekraczał 40%, przesądzało to o wydaniu negatywnej lub warunkowej decyzji KE.
52. Z wyroków Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ETS) i Sądu Pierwszej Instancji (SPI) wynika, że KE powinna przeprowadzać pogłębione analizy rynku, na którym realizowana jest koncentracja. Test dominacji rynkowej nie uwzględnia bowiem takich elementów, jak: bariery wejścia na rynek, rynkowa siła nabywców, sposób zorganizowania dystrybucji, zróżnicowanie i innowacyjność produktów oraz stan rozwoju rynku. Te elementy składają się na test istotnego ograniczenia konkurencji, powszechnie stosowany w USA, Kanadzie i Australii. W tym kierunku zmodernizowana została kontrola koncentracji w Unii Europejskiej.
53. Wprowadzone zostały bardziej przejrzyste kryteria oceny pozycji rynkowej przedsiębiorstwa. Udział w rynku przekraczający 50% jest przesłanką, która uzasadnia tezę o istnieniu pozycji dominującej, podczas gdy udział w rynku mniejszy niż 25% pozwala na stwierdzenie zgodności transakcji z regulacjami wspólnotowymi. W praktyce rzadko się zdarza, aby do pogłębionego badania (faza 2 postępowania notyfikacyjnego) trafiła transakcja, w wyniku której łączny udział w rynku jej uczestników nie przekraczał 25%.
54. Zmianie zasad oceny koncentracji towarzyszyło także powołanie w 2003 r. w Dyrekcji Generalnej ds. Konkurencji stanowiska głównego ekonomisty, który wraz ze swoim biurem przeprowadza analizy ekonomiczne wykorzystywane w sprawach dotyczących kontroli koncentracji, przeciwdziałania praktykom monopolistycznym na wspólnym rynku oraz pomocy publicznej udzielanej przedsiębiorcom przez rządy krajów członkowskich Unii Europejskiej. Elementem omawianej tu modernizacji jest także działanie Europejskiej Sieci Konkurencji w ramach której KE współpracuje z narodowymi organami ochrony konkurencji przy ocenie koncentracji przedsiębiorstw.



55. Zmianie uległ także sposób działania ETS. Od lutego 2001 r. ETS stosuje „szybką ścieżkę” w sprawach odwołań od decyzji KE zakazujących koncentracji przedsiębiorstw. Skutkiem zmiany proceduralnej, pozwalającej na przyspieszenie prac, jest wydanie wyroków w sprawach Schneider / Legrand i Tetra Laval / Sidel w 10 miesięcy, podczas gdy odwołanie Airtours / First Choice Trybunał rozpatrywał przez trzy lata.
56. Po niepowodzeniach KE w sprawie trzech decyzji uchylonych przez SPI w 2002 r., w uzasadnieniach decyzji widać nowe podejście do mierzenia koncentracji rynku następującej w wyniku połączenia lub przejęcia<sup>36</sup>. Przykładem nowego podejścia jest decyzja z 22 grudnia 2004 r. dotycząca przejęcia kontroli przez firmę europejską nad firmą amerykańską<sup>37</sup>.

## XI Kryteria oceny skutków transakcji pionowych

57. Stwierdzenie, iż pionowe transakcje koncentracyjne (dostawca-odbiorca) wpływają w mniejszym stopniu na ograniczenie konkurencji na rynku aniżeli transakcje poziome (konkurent-konkurent), nie zmienia faktu, że należy je zgłaszać do KE albo UOKiK, jeżeli spełniają wspólnotowe kryteria notyfikacyjne. Przykładem pozytywnej decyzji KE dotyczącej koncentracji pionowej jest sprawa przejęcia kontroli nad brytyjską firmą BPB przez francuską firmą Saint-Gobain<sup>38</sup>.
58. Z uzasadnienia decyzji w sprawie Saint-Gobain / BPB wynika, że dla oceny rynkowych skutków transakcji koncentracyjnej o charakterze pionowym duże znaczenie ma organizacja dystrybucji, a w szczególności siła rynkowa sieci dystrybucyjnych niezależnych od stron planowanej koncentracji. Wśród transakcji koncentracyjnych, których istota sprowadzała się do budowy struktury powiązanej wertykalnie można wskazać dwie: przejęcie przez Górażdże Cement S.A. kontroli nad podmiotami Duda Beton sp. z o.o. oraz Duda Kruszywa sp. z o.o.<sup>39</sup> oraz utworzenie przez Remondis sp z o.o. oraz Górażdże

---

<sup>36</sup> Wytyczne w sprawie oceny horyzontalnego połączenia przedsiębiorstw na mocy rozporządzenia Rady w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw (2004/C 31/03), Dz. Urz. UE, C31/5, s. 14–21.

<sup>37</sup> Decyzja KE COMP/M.3612 – Henkel / Sovereign.

<sup>38</sup> Decyzja KE COMP/M.3943 z dnia 9 listopada 2005

<sup>39</sup> Decyzja Prezesa UOKiK nr DKK 176/2015 z 13 października 2015 r.

Cement S.A. wspólnego przedsiębiorcy<sup>40</sup>. Na skutek obu z tych transakcji Górażdże Cement S.A. zwiększyły swój udział w rynkach sąsiednich względem głównej działalności, tj. produkcji cementu. W przypadku pierwszej z wymienionych koncentracji spółka uzyskała dostęp do zasobów kruszyw naturalnych oraz produkcji betonu towarowego. Druga z koncentracji umożliwiła Górażdżom wejście do segmentu przetwarzania odpadów na paliwo wykorzystywane m.in. w procesach technologicznych podczas wypalania cementu.

## XII Kontrola koncentracji w Unii Europejskiej i Polsce – statystyka

59. Zważywszy, że procesy koncentracyjne dokonują się w polskiej i wspólnotowej gospodarce warto spojrzeć jakie były wyniki prewencyjnej kontroli antymonopolowej w latach 2002-2015.

### **1 Statystyka decyzji KE kontrolującej koncentrację przedsiębiorstw w Unii Europejskiej**

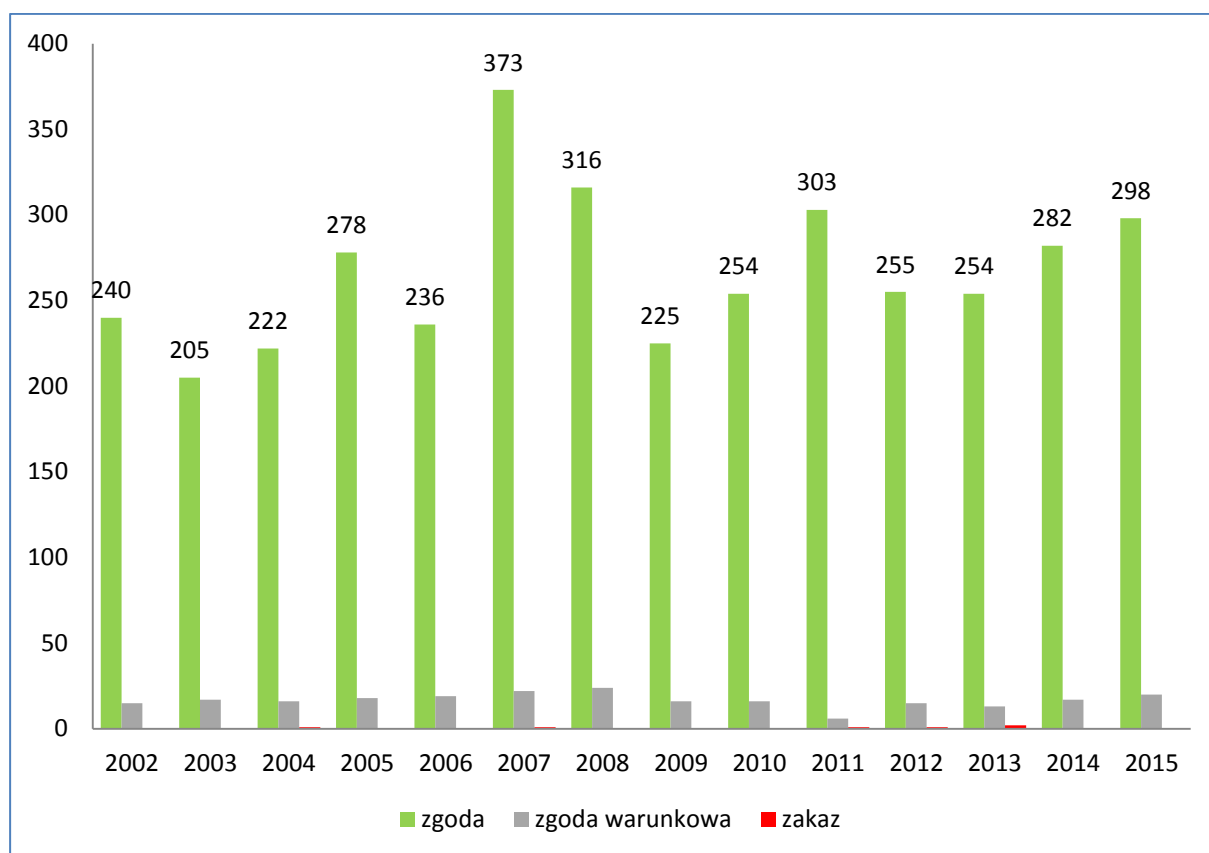
60. W badanym okresie KE wydała 6 decyzji zakazujących koncentracji (0,2% łącznej liczby decyzji) i 234 zgody warunkowe (ok. 6% łącznej liczby decyzji). W ok 97% spraw KE podjęła decyzję po zakończeniu pierwszej fazy procedury notyfikacyjnej (trwa ona 25 dni od daty złożenia kompletnego formularza notyfikacyjnego) Formalne złożenie wniosku notyfikacyjnego poprzedzone jest często kilkumiesięcznymi uzgodnieniami i uzupełnieniami treści kwestionariusza załączonego do wniosku. Zdarza się, że po złożeniu wniosku notyfikacyjnego uzgodnienia i uzupełnianie informacji i analiz trwają również kilka miesięcy<sup>41</sup>.

---

<sup>40</sup> Decyzja Prezesa UOKiK nr DKK 190/2015 z 3 listopada 2015 r.

<sup>41</sup> Na przykład w sprawie Oracle / PeopleSoft uzgodnienia te trwały ponad 12 miesięcy.

Wykres 1 Liczba decyzji w sprawach dotyczących F&P wydanych przez KE w okresie 2002-2015



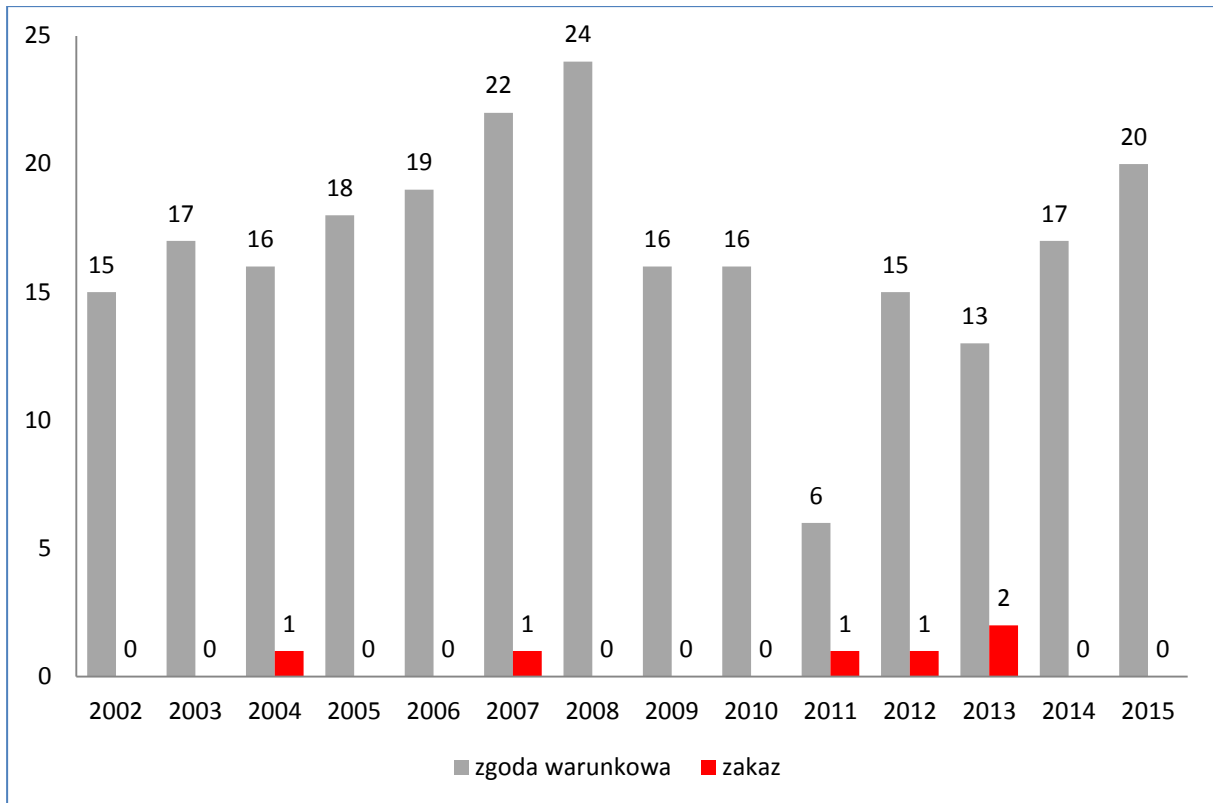
Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych KE.

61. Widoczny rosnący trend w liczbie zgłoszeń planowanych koncentracji do organu europejskiego uległ odwróceniu po roku 2007, w którym osiągnięty został poziom najwyższy, tj. 396 decyzji. Przyczynę takiego stanu można upatrywać w datowanym na okres 2007/2008 umownym początkiem globalnego kryzysu gospodarczego. Począwszy od roku 2010 liczba decyzji KE stopniowo wzrasta, a w roku 2015 osiągnięty został poziom 318 decyzji.

62. W praktyce, KE bardzo rzadko sięga po narzędzie w postaci zakazu dokonania koncentracji. W okresie 2002-2015 wydane zostało 6 tego rodzaju decyzji. Warto przy tym zauważyć, że sprawy procedowane przed KE są najbardziej skomplikowanymi oraz, z definicji, najsilniej oddziałującymi na rynek unijny. Na tak korzystny stosunek decyzji odmownych do łącznej liczby decyzji, bądź decyzji pozytywnych wpływa bez wątpienia znaczący nakład sił i środków zainteresowanych przedsiębiorców na uwzględnienie, w kolejnych etapach

procesu akwizycji, analiz antymonopolowych poprzedzających zgłoszenie (tzw. pre-merger analysis).

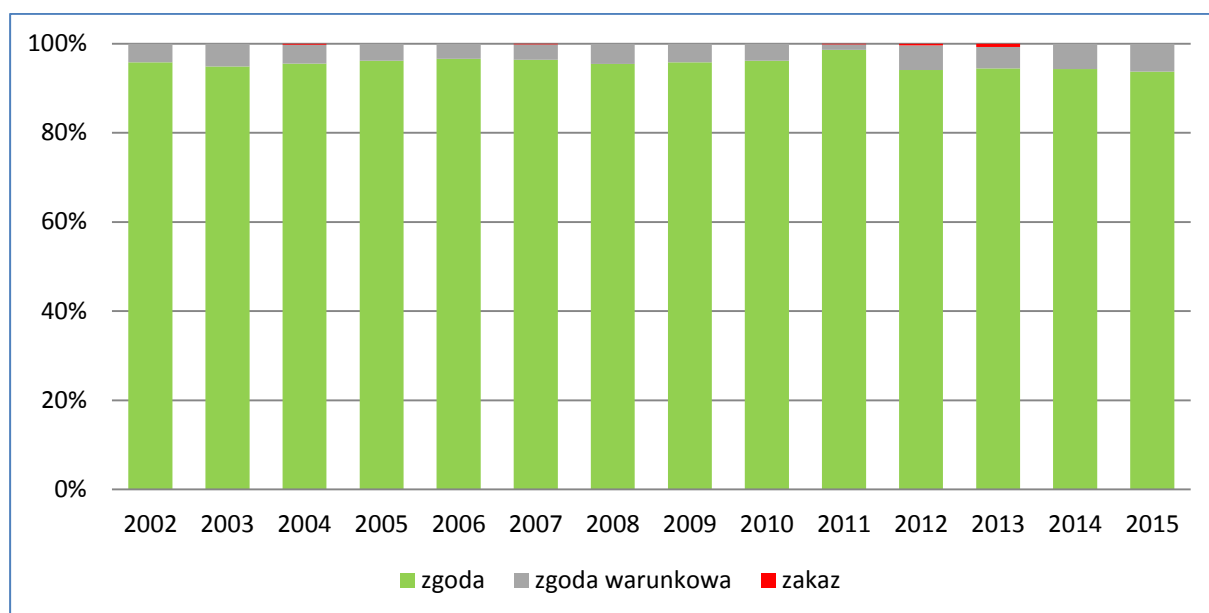
Wykres 2 Liczba decyzji zakończonych zgodą warunkową lub brakiem zgody na dokonanie transakcji F&P wydanych przez KE w okresie 2002-2015



Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych KE.

63. Wykorzystanie tego narzędzia pozwala, najczęściej, zidentyfikować obszary ryzyka antymonopolowego oraz podjęcie adekwatnych działań w celu opracowania optymalnego zakresu planowanej transakcji. Zaliczyć do nich można z całą pewnością m.in. ustalenie warunków strukturalnych dla transakcji w sposób opłacalny dla stron, np. częściowe wyjście z sektora w toku przejęcia, czy zakup tylko części sprzedawanego majątku.

Wykres 3 Struktura rozstrzygnięć KE w sprawach dotyczących transakcji F&P w okresie 2002-2015



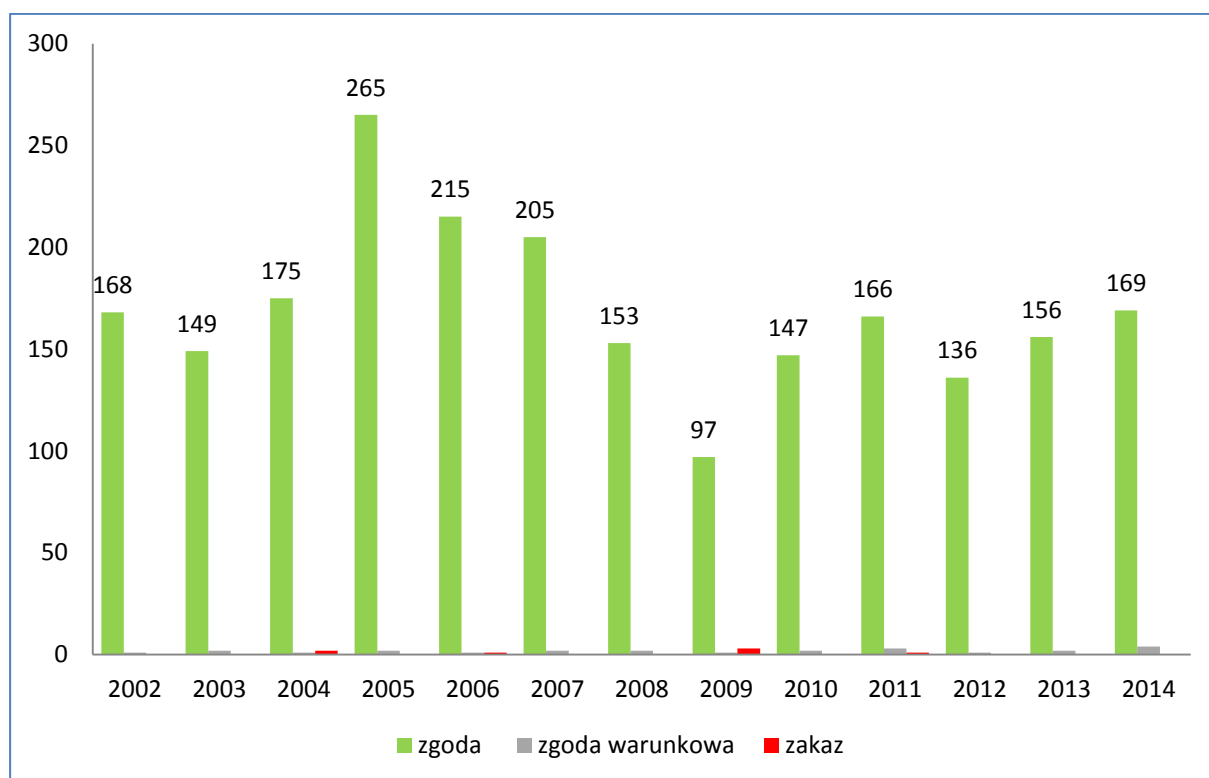
Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych KE.

## 2 Kontrola koncentracji w Polsce

64. Dla porównania warto podać statystykę notyfikacyjną prewencyjnej kontroli koncentracji w Polsce w latach 2002–2014. W tym okresie Prezes UOKiK wydał 2 232 decyzje, z czego decyzji zakazujących było 7 (0,3% łącznej liczby decyzji), zaś warunkowych 24 (ok 1 % łącznej liczby decyzji).

65. W przypadku działalności Prezesa UOKiK można zaobserwować podobny, jak w przypadku działalności KE, trend w liczbie wydawanych decyzji. Szczyt aktywności organu antymonopolowego przypadł na rok 2005 (w przypadku KE było to 2 lata później), a radykalny spadek w liczbie wydawanych decyzji przypadł na lata 2008-2009. Poza czynnikami makroekonomicznymi (kryzys gospodarczy), na spadek liczby rozpoznawanych spraw mogła również wpłynąć zmiana w krajowym prawie antymonopolowym, tj. wejście w życie ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów, zastępującej akt prawny z roku 2000.

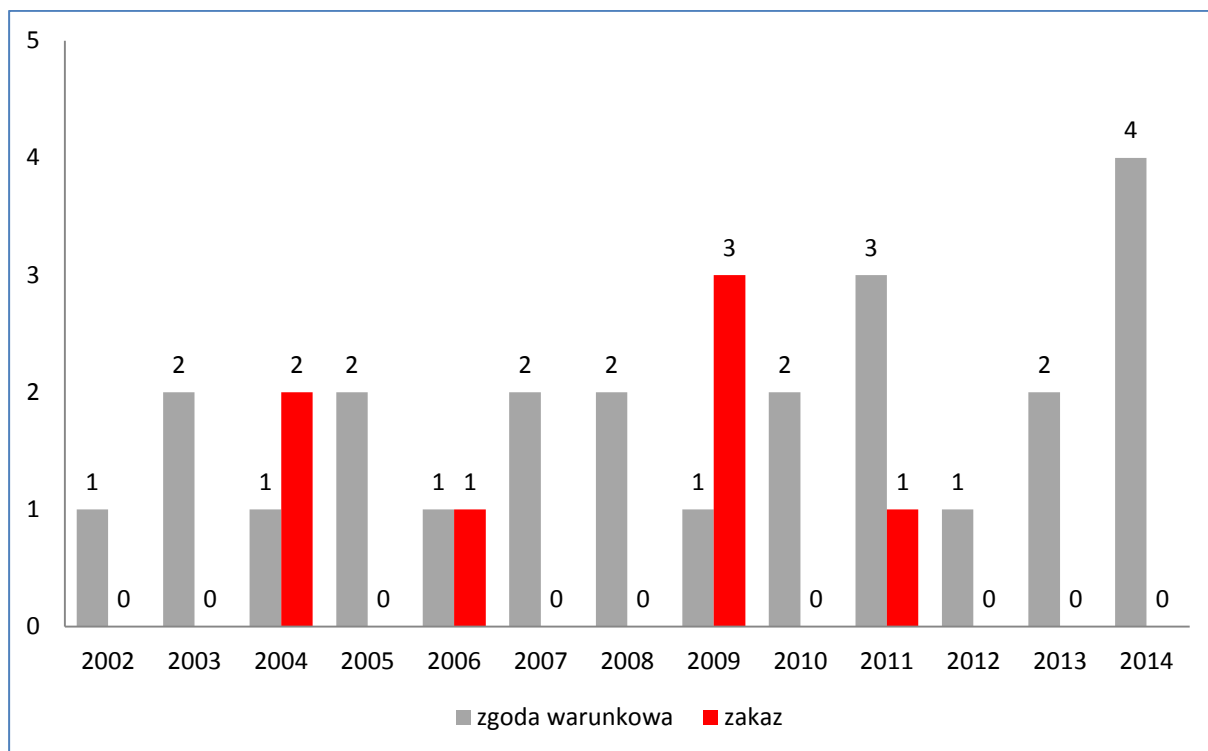
Wykres 4 Liczba decyzji w sprawach dotyczących F&P wydanych przez Prezesa UOKiK w okresie 2002-2014



Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych UOKiK.

66. W okresie 2002-2014, Prezes UOKiK korzystał z przysługującego mu prawa zakazu dokonania koncentracji częściej niż KE – w aż 7 przypadkach odmówił przedsiębiorcom zgody na transakcję (0,3% decyzji), podczas kiedy organ europejski skorzystał z tej możliwości jedynie w 6 sprawach (0,2% decyzji). Stosunkowo rzadziej Prezes UOKiK nakładał na przedsiębiorców dokonujących koncentracji warunki ich realizacji. Miało to miejsce jedynie w 24 przypadkach (ok 1% spraw). Na poziomie europejskim, zgód warunkowych w okresie 2002-2014 wydano aż 234, co stanowi ok 6% łącznej liczby decyzji.

Wykres 5 Liczba decyzji zakończonych zgodą warunkową lub brakiem zgody na dokonanie transakcji F&P wydanych przez Prezesa UOKiK w okresie 2002-2014



Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych UOKiK.

Wykres 6 Struktura rozstrzygnięć wydanych przez Prezesa UOKiK w sprawach dotyczących transakcji F&P w okresie 2002-2014



Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych UOKiK.

67. Ważną kwestią w postępowaniu notyfikacyjnym jest podział kompetencji między KE i narodowe organy antymonopolowe<sup>42</sup>. Regulacje w tej dziedzinie znajdują się w rozporządzeniu Rady UE z 2004 r. dotyczącym koncentracji przedsiębiorstw<sup>43</sup>. W wyniku uzgadniania stanowisk wprowadzono z inicjatywy rządu niemieckiego tzw. klauzulę niemiecką mówiącą o tym, że KE może przekazać notyfikowaną u niej transakcję koncentracyjną, jeżeli w jej wyniku może dojść do powstania lub umocnienia pozycji dominującej nowego podmiotu, a tym samym do istotnego ograniczenia konkurencji na rynku jednego państwa członkowskiego.
68. Na podstawie wyżej przedstawionego przepisu została przeprowadzona kontrola transakcji przejęcia 51% akcji niemieckiej firmy Veba Oel AG Gelsenkirchen (dalej: Veba Oel), stuprocentowej spółki córki E.ON AG Düsseldorf (E.ON), przez spółkę córkę Deutsche BP AG Hamburg (dalej: BPD) zależną od BP p.l.c. Londyn<sup>44</sup>. Notyfikacja została zgłoszona przez BP p.l.c. Londyn do KE, która na wniosek niemieckiego Federalnego Urzędu ds. Karteli (FUK) w dniu 6 września 2001 r. przekazała mu tę sprawę do rozpatrzenia. Decyzję uzasadniono tym, że łączenie BP z E.ON nie zakłóci konkurencji w wymiarze europejskim, a jedynie na krajowym rynku niemieckim. W przypadku polskiego organu ochrony konkurencji, sytuacja taka miała miejsce podczas zgłoszenia koncentracji polegających na przejęciu przez grupy medialne Canal+ i ITI wspólnej kontroli nad spółką TVN oraz przejęciu wspólnej kontroli przez grupę Canal+ i TVN nad płatnymi telewizjami Cyfra+ i ITI Neovision.<sup>45</sup> W przypadku tej transakcji o wymiarze europejskim, na prośbę krajowego organu ochrony konkurencji, KE przekazała sprawę w zakresie w jakim dotyczyła rynku polskiego. Postępowanie przed Prezesem UOKiK zakończyło się decyzją pozytywną w przypadku obu zgłoszeń.<sup>46</sup>

---

<sup>42</sup> *Eighteenth Report on Competition Policy*, Commission of the European Communities 1990, s. 35.

<sup>43</sup> Rozporządzenie Rady (WE) nr 139/2004 z 20 stycznia 2004 r. w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw (Dz.U.L. 024 z 29 stycznia 2004).

<sup>44</sup> Decyzja KE COMP/M. 2533 BP/EON. Firma Veba Oel była właścicielem sieci stacji benzynowych Aral.

<sup>45</sup> Informacja zawarta w serwisie internetowym UOKiK (dostęp 19 lutego 2016 r.) [https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news\\_id=3314&print=1](https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=3314&print=1)

<sup>46</sup> Decyzja Prezesa UOKiK nr 93/2012 z 14 września 2012 r. oraz decyzja Prezesa UOKiK nr 94/2012 z 14 września 2012 r.



69. Państwo członkowskie może też ingerować w prace KE, mając na względzie inne interesy aniżeli tylko ochrona rynku przed nadmiernym ograniczeniem konkurencji w wyniku koncentracji. Są to: bezpieczeństwo publiczne, pluralizm środków masowego przekazu i zasady ostrożnościowe w sektorach bankowym, ubezpieczeniowym i finansowym. Z tego przepisu skorzystał rząd Polski, występując na początku 2006 r. do KE i ETS w sprawie fuzji banków PeKaO SA i BPH SA, która jest skutkiem paneuropejskiej transakcji przejęcia Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG (HVB) przez UniCredito Italiano S.p.A. (UniCredito). Kompromis między UniCredito i rządem Polski w maju 2006 r. nie wstrzymał postępowań w KE i ETS.
70. KE może także kontrolować koncentracje, które nie spełniają kryteriów wymiaru wspólnotowego mierzonego wartością obrotów firm uczestniczących w transakcji. Przepis ten nosi nazwę klauzuli holenderskiej, ponieważ został wprowadzony z inicjatywy rządu holenderskiego i pozwala KE na kontrolowanie koncentracji w krajach członkowskich, gdzie nie obowiązywały regulacje o kontroli transakcji koncentracyjnych.

### XIII Zarządzanie ryzykiem antymonopolowym

71. W prowadzeniu biznesu menedżerowie napotykać różnego rodzaju ryzyka: inwestycyjne, podatkowe, kontraktowe, kursowe, wypłacalności, niepokoju pracowniczych, czy wreszcie niespodziewanej utraty stanowiska objętego bądź nie objętego kadencyjnością. Zwykle nie zwraca się uwagi na antymonopolowe ryzyko prowadzenia biznesu, które może polegać na celowym bądź niecelowym naruszeniu prawa ochrony konkurencji i konsumentów lub takich zmianach na rynku, na którym działa przedsiębiorca, że albo rynek jest coraz bardziej konkurencyjny i trzeba zmieniać ofertę produktową i usługową konkurując z innymi graczami, albo rynek się koncentruje, staje się coraz bardziej przejrzysty, co też może utrudniać działanie lub sprzyjać znikom między coraz mniej licznymi konkurentami.
72. Systematyczne gromadzenie danych i informacji o zmianach na rynku oraz związanych z rynkiem procesach wewnątrz przedsiębiorstwa (np. zasady ustalania i zmiany ścieżki cenowej dla poszczególnych, kluczowych produktów

przedsiębiorstwa) może minimalizować ryzyko antymonopolowe prowadzenia biznesu. Przygotowanie firmy do planowanej transakcji koncentracyjnej powinno także polegać na zbieraniu danych i informacji niezbędnych do notyfikowania takiej transakcji i po uzyskaniu zgody organu antymonopolowego pozwalających skutecznie zrealizować zakładane cele transakcji lub też ich szybkie zmodyfikowanie i dostosowanie do zmieniających się warunków panujących na zewnątrz i wewnątrz przedsiębiorstwa. Ryzykiem antymonopolowym można zarządzać mając wiedzę o dotyczących go regulacjach oraz ekonomii, w której regulacje te będą stosowane.



## XIV Podsumowanie

73. Fuzje, przejęcia i wspólne przedsięwzięcia poddane są kontroli w UE i krajach członkowskich, w tym w Polsce, na podstawie regulacji prawnych. Prawne podejście wymaga również analiz ekonomicznych, co nabrało szczególnego znaczenia po 1 maja 2004 r., kiedy w UE wprowadzono modernizację stosowania prawa konkurencji, w tym kontroli koncentracji. Ekonomizacja stosowania prawa konkurencji w UE i Polsce widoczna jest w decyzjach KE i UOKiK oraz orzecznictwie sądów.
74. Opisana w naukach zarządzania różnica między koncentracją sektora i rynku ma szczególne znaczenie dla kryteriów stosowanych przy analizie rynkowych skutków planowanych transakcji. Koncentracja aktywów i powiększanie w ten sposób rozmiarów przedsiębiorstw lub budowanie grup kapitałowych nie musi prowadzić do wzmacniania ich siły rynkowej. Jest to uzależnione od charakteru rynku i jego uczestników. Określenie tego charakteru wymaga przyjrzenia się barierom wejścia i wyjścia z rynku, poziomowi dojrzałości rynku, zorganizowaniu kanałów dystrybucyjnych, sile przetargowej odbiorców i dostawców oraz liberalizacji wymiany międzynarodowej. Globalizacja gospodarki sprzyja otwieraniu rynków, powiększaniu się ich w wymiarze geograficznym i tym samym osłabieniu siły rynkowej przedsiębiorstw, nawet jeżeli rosną ich rozmiary. Na tym właśnie polega czasowy wymiar rynku właściwego dla danej transakcji i z tego powodu rynek właściwy musi być każdorazowo wyznaczany, zwłaszcza jeżeli mamy do czynienia z rynkiem rosnącym dzięki wdrażanym innowacjom.
75. Przy ocenie rynkowych skutków koncentracji przyjaznej lub wrogiej, poziomej lub pionowej, realizowanej w różnych formach organizacyjnych, szczególne znaczenie ma analiza potencjalnej konkurencji. Wynika to z faktu, że zgoda organu chroniącego konkurencję rozpoczyna zwykle proces reorganizacji produktowej, majątkowej, finansowej i kadrowej nowego podmiotu lub grupy kapitałowej, co wymaga czasu. Sytuacja na rynku może ulec zmianie w trakcie realizacji tych przedsięwzięć, a tym samym może różnić się od sytuacji istniejącej

wtedy, gdy KE albo UOKiK dokonywały oceny rynkowych skutków planowanej transakcji.

76. Na podstawie analizy trendów rozwojowych rynków właściwych dla badanej koncentracji można z dużym prawdopodobieństwem określić kierunek zmian na tych rynkach. Dlatego w zależności od dotychczasowej dynamiki rozwoju rynku zarówno KE, jak i UOKiK, analizując planowaną transakcję, przywiązują różną wagę do siły rynkowej stron koncentracji. Jeśli rynek charakteryzuje się niskimi barierami wejścia, jest podatny na innowacyjne rozwiązania, przewiduje się dla niego dużą dynamikę wzrostu popytu, w przeszłości odnotowano na nim liczne wejścia, a nowi gracze zapowiadają wejścia w przyszłości – to nawet wysoki udział łączących się przedsiębiorstw w tym rynku nie powinien być przeszkodą w uzyskaniu zgody na przeprowadzenie transakcji. Rynek materiałów budowlanych nie należy do rynków szybko zmieniających się pod względem techniki i technologii wytwarzania oraz innowacji produktowych.
77. Aby strategia zewnętrznego rozwoju przedsiębiorstwa przez fuzje, przejęcia albo wspólne przedsięwzięcia mogła być sprawnie wdrażana, konieczna jest wiedza o prawnych uwarunkowaniach takich transakcji. Należą do nich m.in. przepisy dotyczące kontroli koncentracji zawarte we wspólnotowym i polskim prawie konkurencji. Sukces w zarządzaniu procesem przygotowania transakcji koncentracyjnej zależy także od jakości danych i informacji niezbędnych do skutecznego zgłoszenia planowanej transakcji, jeżeli z przepisów prawa wynika taki wymóg. W umowie dotyczącej planowanej transakcji trzeba uwzględnić wymóg jej zgłoszenia do KE lub UOKiK. Trzeba także wiedzieć, czy w projekcie umowy określającej zasady przygotowywanej transakcji mogą znaleźć się zapisy o ograniczeniu konkurencji.
78. Z praktyki wynika, że negocjacje między stronami planowanej koncentracji dotyczące jej finansowych i organizacyjnych aspektów trwają zwykle dość długo (niekiedy nawet kilka lat). Po osiągnięciu porozumienia strony dążą do jak najszybszego wdrożenia planów. W wypadku transakcji spełniających ustawowe kryteria zgłoszeniowe pierwszym krokiem jest uzyskanie zgody organu chroniącego konkurencję. Zgłaszając planowaną transakcję do organu antymonopolowego, trzeba przedstawić dane i informacje dotyczące struktury i

charakterystyki jakościowej rynków, na których działają strony koncentracji. Odnosi się to do możliwości skwantyfikowania wielkości rynków, udziałów rynkowych stron koncentracji oraz ich konkurentów, a także wiedzy o rynkach powiązanych i konglomeratowych.

79. Jakościowa analiza rynków właściwych, niezbędna do wyznaczenia pozycji przedsiębiorstw uczestniczących w koncentracji, wymaga wiedzy o:

- a. barierach wejścia na te rynki i historii wejść,
- b. poziomie dojrzałości rynków,
- c. ich wymiarze geograficznym,
- d. ich intensywności i innowacyjności,
- e. formach współpracy uczestników.

80. Posiadanie takiej bazy danych jest niezbędne, jeżeli przedsiębiorstwo planuje ekspansję rynkową poprzez fuzje, przejęcia lub organizowanie wspólnych przedsięwzięć. Dobre przygotowanie transakcji gwarantuje sprawne osiągnięcie jej celów i ograniczenie ryzyka antymonopolowego realizacji zamierzonej transakcji.

Łódź, 03 03 2016 r.