

DELEGATURA UOKIK W KATOWICACH

Katowice dnia 28.01.2005r.

RKT-421-01/05/MK

Decyzja nr RKT-02/2005

Na podstawie art. 17 w związku z art. 12 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804 ze zmian.), oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 18, poz. 172 ze zmian. Dz.U. z 2003r. Nr 6, poz. 68), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek Fabryki Maszyn „FAMUR” S.A. w Katowicach,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

wyraża się zgodę na dokonanie koncentracji polegającej na przejęciu przez Fabrykę Maszyn „FAMUR” S.A. w Katowicach bezpośredniej kontroli nad Fabryką Zmechanizowanych Obudów Ścianowych „FAZOS” S.A. w Tarnowskich Górach, poprzez nabycie przez Fabrykę Maszyn „FAMUR” S.A. w Katowicach, akcji Fabryki Zmechanizowanych Obudów Ścianowych „FAZOS” S.A. w Tarnowskich Górach, dających 51% głosów na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy tego przedsiębiorcy.

Uzasadnienie

W dniu 22.12.2004r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej organem antymonopolowym) wpłynął opłacony wniosek Fabryki Maszyn „FAMUR” SA w Katowicach (zwana dalej FAMUR S.A.) dotyczący zamiaru koncentracji polegającej na przejęciu przez tego przedsiębiorcę bezpośredniej kontroli nad Fabryką Zmechanizowanych Obudów Ścianowych „FAZOS” S.A. w Tarnowskich Górach (zwana dalej FAZOS S.A.), co w świetle przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804 ze zmian. - zwana dalej ustawą antymonopolową), jest koncentracją o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 2 tej ustawy. Postanowieniem z dnia 04.01.2005r. FAMUR S.A. został powiadomiony o wszczęciu z dniem 22.12.2004r. postępowania w sprawie powyżej opisanej koncentracji.

Zamierzona koncentracja polega na nabyciu na podstawie umowy sprzedaży akcji z dnia 15 grudnia 2004r., przez FAMUR S.A., 51% akcji FAZOS S.A. Jak wynika ze zgłoszenia tej koncentracji, FAMUR S.A. nie wcześniej jednak niż w 2006r. będzie uprawniony do nabycia dodatkowego 35% pakietu akcji FAZOS S.A.

Przyczyną koncentracji jest zamiar uzupełnienia oferty maszyn produkowanych przez FAMUR S.A. oraz jej spółki zależne, o wytwarzane przez FAZOS S.A. zmechanizowane obudowy ścianowe, które to urządzenia nie były dotąd produkowane przez podmiot przejmujący ani jego spółki zależne. Dokonanie koncentracji pozwoli uzupełnić FAMUR S.A. swoją ofertę oraz umożliwi konkurowanie z innymi podmiotami.

Aby zamiar koncentracji o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 2 w/w ustawy, podlegał obowiązkowi zgłoszenia Prezesowi Urzędu, zgodnie z art. 12 ust. 1 tej ustawy, łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia zamiaru musi przekroczyć równowartość 50 mln euro z uwzględnieniem przepisów art. 15 ustawy

antymonopolowej oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 maja 2001r. w sprawie sposobu obliczania obrotu przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji (Dz.U. z 2001r. Nr 60, poz. 611). Ponadto zamiar koncentracji nie może podlegać wyłączeniu z obowiązku zgłoszenia na podstawie art. 13 w/w ustawy.

Jak wynika z informacji i dokumentów przekazanych w trakcie postępowania przez „FAMUR” S.A. obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji, ustalony zgodnie w/w przepisami, w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia zamiaru koncentracji tj. w 2003r. wyniósł równowartość:

-dla grupy kapitałowej, do której należy „FAMUR” S.A. - około (...) euro

-dla grupy kapitałowej, do której należy „FAZOS” S.A. - około (...) euro

Powyższe oznacza, iż zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy antymonopolowej łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia czyli w 2003r. wynosił około 116 mln euro i tym samym przekroczył równowartość 50 mln euro.

W niniejszej sprawie nie zaszły również przesłanki egzoneracyjne, wymienione w art. 13 w/w ustawy, wyłączające zamiar tej koncentracji z obowiązku jej zgłoszenia.

Bezpośrednimi uczestnikami tej koncentracji jest „FAMUR” S.A. oraz „FAZOS” S.A. Przedsiębiorcą dominującym nad FAMUR S.A. jest Polaris Sp. z o.o., która to spółka pośrednio poprzez Chemia Wrocław S.A. oraz Lodus Sp. z o.o., sprawuje kontrolę nad tym przedsiębiorcą. Ponadto do grupy kapitałowej, do której należy FAMUR S.A. należy wielu innych przedsiębiorców.

Zgodnie ze zgłoszeniem zamiaru tej koncentracji, przedmiotem działalności FAMUR S.A. jest produkcja maszyn dla górnictwa, kopalnictwa i budownictwa z wyjątkiem działalności usługowej (PKD 29.52). W szczególności FAMUR S.A. zajmuje się produkcją i sprzedażą kombajnów górniczych ścianowych i organów urabiających. Kombajny górnicze ścianowe są to urządzenia elektryczne służące do fizycznego urabiania (kruszenia) pokładów węgla zalegających na ścianach, natomiast organy urabiające to części kombajnów ścianowych w kształcie głowicy, która bezpośrednio wgłębia się w górotwór. Jedynym substytutem kombajnów jest ręczne wydobycie węgla. Na rynku krajowym produkcji i dzierżawy kombajnów górniczych ścianowych oraz organów urabiających FAMUR S.A. posiada ok. (...) % udziału w rynku. FAMUR S.A. zajmuje się również świadczeniem usług instalowania, naprawy i konserwacji kombajnów górniczych przez siebie wyprodukowanych. Ponadto FAMUR S.A. zajmuje się produkcją takich urządzeń jak: pompy tłokowe i nurnikowe pozostałe, silniki hydrauliczne, przekładnie oraz części pomp, maszyn i maszyn do urabiania. Głównymi odbiorcami FAMUR S.A. są przedsiębiorcy, których przedmiotem działalności jest wydobycie węgla.

Natomiast przedmiotem działalności pozostałych przedsiębiorców należących do grupy kapitałowej do której należy FAMUR S.A. jest m.in.:

- produkcja konserw mięsnych i podrobowych,
- przetwory spożywcze,
- warzywa i mieszanki z warzyw,
- usługi magazynowania w szerokim zakresie temperaturowym, wynajem powierzchni magazynowych i biurowych,
- produkcja i sprzedaż mrożonych produktów spożywczych,
- produkcja wyrobów nożowniczych,
- handel artykułami spożywczymi a w szczególności przetworami warzywnymi i owocowymi,
- usługi pośrednictwa sprzedaży określonego towaru lub określonej grupy towarów gdzie indziej niesklasyfikowane,
- części maszyn górniczych, maszyn do urabiania,
- wyciągi i przenośniki o pracy ciągłej do pracy pod ziemią,
- wyroby i odlewy z żeliwa ciągliwego i nieciągliwego lub stali gdzie indziej nie wymienione,
- wyroby z miedzi, odlewane, formowane, tłoczone lub kute,
- produkcja maszyn i części do maszyn.

Przedsiębiorcą dominującym nad drugim bezpośrednim uczestnikiem tej koncentracji tj. FAZOS S.A. są Zakłady Metalowe Polmetal Sp. z o.o. w Zawierciu, które posiadają ok. 85,14% akcji tego przedsiębiorcy. Jak wynika ze zgłoszenia zamiaru koncentracji, przedmiotem działalności FAZOS

S.A. jest również produkcja maszyn dla górnictwa, kopalnictwa i budownictwa z wyjątkiem działalności usługowej (PKD 29.52). W szczególności FAZOS S.A. prowadzi działalność na rynku produkcji zmechanizowanych obudów ścianowych kroczących oraz świadczenia usług napraw i konserwacji obudów ścianowych przez siebie wyprodukowanych. Zmechanizowane obudowy ścianowe to stalowe stropy zabezpieczające urządzenia i ludzi pracujących na ścianie wydobywczej, przed zasypaniem lub zawaleniem się stropu. Jedynym subsytem zmechanizowanej obudowy ścianowej jest wykonanie obudowy stropu metodą tradycyjną tj. przy pomocy drewnianych stempli i szalunków. Głównymi odbiorcami FAZOS SA są przedsiębiorcy działający w branży górniczej, których przedmiotem działalności jest np. wydobywanie węgla. Na rynku krajowym zmechanizowanych obudów ścianowych FAZOS S.A. posiada około (...)%-(...) % udziału w rynku i spotyka się na tym rynku z istotną konkurencją. Konkurentami FAZOS S.A. na tym rynku jest przede wszystkim Zakład Maszyn Górniczych GLINIK Sp. z o.o. w Gorlicach posiadający około (...)%-(...) % udziału w rynku krajowym, TAGOR S.A. w Tarnowskich Górach posiadający około (...) % udziału w rynku krajowym, oraz czterech innych mniejszych konkurentów. Przedsiębiorca dominujący nad FAZOS SA tj. Zakłady Metalowe „Polmetal” Sp. z o.o. prowadzi działalność gospodarczą na rynku produkcji wyrobów metalowych pozostałych oraz usług napraw i konserwacji pozostałych maszyn i urządzeń specjalnego przeznaczenia. Oprócz FAZOS S.A. do grupy kapitałowej Zakładów Metalowych Polmetal Sp. z o.o. w Zawierciu, należą przedsiębiorcy, których przedmiotem działalności jest działalność poligraficzna i usługi intrologatorskie oraz odlewnictwo metali lekkich.

W myśl art. 4 pkt 8 ustawy antymonopolowej przez rynek właściwy, rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Zatem rynek ten wyznaczają dwa elementy: rynek produktowy i geograficzny. Szczegółową definicję co należy rozumieć jako właściwy rynek produktowy i geograficzny zawiera pkt 7.1.2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 3 kwietnia 2002r. w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji przedsiębiorców (Dz.U. Nr 37 poz. 334).

Z informacji przekazanych przez zgłaszającego wynika, iż zarówno FAMUR SA jak i FAZOS SA prowadzą działalność gospodarczą na rynku produkcji maszyn dla górnictwa, kopalnictwa i budownictwa (PKD 29.52). Jednakże jak wynika z opisu rynków produktowych, na których działają bezpośredni uczestnicy tej koncentracji, zarówno FAMUR SA jak i FAZOS SA prowadzą działalność gospodarczą na różnych rynkach produktowych, w branży produkcji maszyn dla górnictwa, kopalnictwa i budownictwa. Kombajny górnicze ścianowe i organy urabiające produkowane przez FAMUR SA oraz zmechanizowane obudowy ścianowe kroczące produkowane przez FAZOS SA nie są dla siebie produktami subsytnymi, ze względu na różne przeznaczenie tych maszyn i urządzeń oraz ze względu na zaspokajanie przez te produkty różnych potrzeb odbiorców. Nie są dla siebie również substytutami, pozostałe produkty i usługi, sprzedawane i świadczone zarówno przez bezpośrednich jak i pośrednich uczestników tej koncentracji. Jak wynika z wyjaśnień FAMUR SA ze względu na to, iż zarówno kombajny ścianowe i organy urabiające jak i zmechanizowane obudowy ścianowe są produktami wysokospecjalistycznymi oraz do wykonywania usług instalacji, naprawy i remontów w/w produktów, niezbędna jest wiedza fachowa z zakresu konstrukcji i funkcjonowania tych urządzeń, świadczenie w/w usług przez FAMUR SA oraz FAZOS SA dla wyprodukowanych przez siebie urządzeń, nie jest usługą substytucyjną. Dlatego też m.in. z uwagi na wskazane powyżej powody, świadczenie przez FAMUR SA usług w zakresie instalowania, naprawy i konserwacji kombajnów ścianowych i organów urabiających, oraz przez FAZOS SA usług napraw i konserwacji zmechanizowanych obudów ścianowych, należy uznać jako usługi niesubstytucyjne względem siebie.

Biorąc pod uwagę art. 4 pkt 8 ustawy antymonopolowej oraz pkt 7.1.2 w/w rozporządzenia ustalono, iż uczestnicy tej koncentracji działają na różnych właściwych rynkach produktowych. Ponadto biorąc pod uwagę kryteria wyznaczenia właściwego rynku geograficznego w tej sprawie o jakich mowa w pkt 7.1.2 rozporządzenia, organ antymonopolowy ustalił, iż właściwym rynkiem

geograficznym w tej sprawie jest rynek krajowy. Wprawdzie brak jest istotnych barier wejścia oraz wyjścia z tak określonego rynku krajowego, jednakże za definiowaniem właściwego rynku geograficznego w ten sposób przemawia fakt, iż działalność obu bezpośrednich uczestników tej koncentracji, koncentruje się przede wszystkim na rynku krajowym. Największymi odbiorcami obu bezpośrednich uczestników tej koncentracji są przedsiębiorcy, których przedmiotem działalności jest wydobywanie węgla. Ponadto za zdefiniowaniem właściwego rynku geograficznego jako rynku krajowego przemawia fakt, iż największymi konkurentami bezpośrednich uczestników tej koncentracji są przedsiębiorcy krajowi, przedsiębiorcy zagraniczni posiadają w kraju marginalny udział procentowy na rynkach produktowych, na których działa FAMUR S.A. Dlatego też organ antymonopolowy uznał, iż właściwym rynkiem geograficznym, na którym panują zbliżone warunki konkurencji, jest rynek krajowy.

Dlatego też biorąc pod uwagę właściwe rynki geograficzne i produktowe uczestników tej koncentracji, ustalono, iż w niniejszej sprawie brak jest rynków właściwych, na które zamierzona koncentracja może wywrzeć wpływ w układzie horyzontalnym, w rozumieniu pkt 7.2.1 w/w rozporządzenia.

Ponadto biorąc pod uwagę wskazane w pkt 7.2.2. kryteria wyznaczania rynku właściwego, na który zamierzona koncentracja może wywrzeć wpływ w układzie wertykalnym, organ antymonopolowy ustalił, iż w niniejszej sprawie brak jest takich rynków.

Biorąc natomiast pod uwagę przedmiot działalności uczestników tej koncentracji, oraz informacje przekazane w trakcie niniejszego postępowania, organ antymonopolowy ustalił, iż w rozumieniu pkt 10.1 w/w rozporządzenia, w niniejszej sprawie istnieje rynek właściwy, na który koncentracja może wywrzeć wpływ w układzie konglomeratowym.

Rynkiem właściwym, na który zamierzona koncentracja może wywrzeć wpływ w układzie konglomeratowym, jest rynek krajowy produkcji i dzierżawy kombajnów ścianowych oraz organów urabiających, na którym to rynku FAMUR S.A. posiada około (...) % udział w rynku.

Organ antymonopolowy zważył co następuje

Przepis art. 17 ustawy antymonopolowej stanowi, iż organ antymonopolowy wydaje zgodę na dokonanie koncentracji w wyniku, której konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona, w szczególności przez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku.

Przepisy ustawy antymonopolowej nie definiują co należy rozumieć jako istotne ograniczenie konkurencji. W art. 17 ustawa ta, wskazuje jedynie dwie możliwe przesłanki, które mogą przykładowo powodować istotne ograniczenie konkurencji. Może to mieć miejsce np. w przypadku uzyskania w wyniku dokonania koncentracji, przez przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku, lub jej umocnienia w przypadku przedsiębiorcy posiadającego już taką pozycję. Wobec powyższego ogólna ocena czy dokonanie zamierzonej koncentracji nie spowoduje istotnego ograniczenia konkurencji, dokonywana jest na podstawie oceny posiadanej obecnie pozycji rynkowej uczestników koncentracji, zmiany tej pozycji, którą może spowodować dokonanie tej koncentracji oraz w oparciu o ocenę skutków jakie spowoduje zamierzona koncentracja na stan konkurencji na rynku.

Oznacza to, iż warunkiem koniecznym do wydania przez organ antymonopolowy zgody na dokonanie koncentracji jest wykazanie, iż nie ograniczy ona w sposób istotny konkurencji, w szczególności poprzez np. uzyskanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku. Zgodnie z art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej, przez pozycję dominującą rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym poprzez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów, domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%. Wobec powyższego warunkiem koniecznym do stwierdzenia czy dana koncentracja nie spowoduje istotnego ograniczenia konkurencji poprzez np. uzyskanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku, jest wyznaczenie rynku właściwego w danej sprawie.

Jak wykazano powyżej, w niniejszej koncentracji istnieje właściwy rynek, na który zamierzona może mieć wpływ w ujęciu konglomeratowym. Rynkiem tym jest rynek krajowy produkcji i

dzierżawy kombajnów ścianowych oraz organów urabiających, na którym to rynku FAMUR S.A. posiada ok. (...) % udziału w rynku. Największym konkurentem FAMUR S.A. na tym rynku są Zabrzańskie Zakłady Mechaniczne S.A. w Zabrze, posiadające na tym rynku około (...) % udziału. Ponadto niewielki udział w tym rynku posiadają tacy przedsiębiorcy jak JOY (USA), DBT (Niemcy) oraz EYCKOF (Niemcy).

Oceniając skutki zamierzonej koncentracji, organ antymonopolowy ustalił, iż zamierzona koncentracja nie spowoduje istotnego ograniczenia konkurencji na rynku właściwym, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie konglomeratowym oraz umocnienia pozycji FAMUR S.A. na rynku kombajnów ścianowych i organów urabiających. W opinii organu antymonopolowego nie istnieje również zagrożenie wykorzystania ewentualnej kolektywnej pozycji dominującej FAMUR S.A. dla zdobycia pozycji dominującej na rynku obudów ścianowych.

Tym samym brak jest przeciwwskazań do wydania przez organ antymonopolowy, zgody na dokonanie niniejszej koncentracji. Wobec powyższego zdaniem organu antymonopolowego wydanie zgody na dokonanie powyższej koncentracji jest uzasadnione.

Stąd organ antymonopolowy orzekł jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy antymonopolowej, w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

DYREKTOR DELEGATURY
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów w Katowicach

ALICJA KRAL