

**Smjernice za ocjenu horizontalnih koncentracija prema Uredbi Vijeća o kontroli
koncentracija između poduzetnika**

(2004/C 31/03)

I. UVOD

1. Članak 2. Uredbe Vijeća (EZ) broj 139/2004 od 20. siječnja 2004. o kontroli koncentracija između poduzetnika¹ (u daljnjem tekstu: “Uredba o koncentracijama”) uređuje da Komisija mora ocjenjivati koncentracije u okvirima Uredbe o koncentracijama kako bi utvrdila jesu li u skladu sa zajedničkim tržištem. U tu svrhu Komisija mora ocijeniti hoće li koncentracija u značajnoj mjeri onemogućiti učinkovito tržišno natjecanje, posebice kao posljedica stvaranja odnosno jačanja vladajućeg položaja na zajedničkom tržištu odnosno njegovom značajnom dijelu.

2. Jednako tako, Komisija u obzir mora uzeti svako značajno sprječavanje učinkovitog tržišnog natjecanja koje bi mogla uzrokovati koncentracija. Stvaranje odnosno jačanje vladajućeg položaja najznačajniji je oblik takve štete za tržišno natjecanje. Koncept vladajućeg položaja određen je u okviru Uredbe Vijeća (EEZ) broj 4064/89 od 21. prosinca 1989. o kontroli koncentracija između poduzetnika (u daljnjem tekstu “Uredba broj 4064/89”) kao: “situacija u kojoj jedan ili više poduzetnika raspolažu ekonomskom snagom koja bi im omogućila da spriječe održavanje učinkovitog tržišnog natjecanja na mjerodavnom tržištu na način da im daje mogućnost da djeluju u značajnoj mjeri neovisno o svojim takmacima, kupcima i u krajnjoj mjeri potrošačima”².

3. U svrhu tumačenja koncepta vladajućeg položaja u smislu Uredbe broj 4064/89 Sud EZ-a pozivao se na činjenicu da je “svrha koncepta da se primjenjuje na sve koncentracije s dimenzijom Zajednice u onoj mjeri u kojoj je vjerojatno da će se, s obzirom na njihov učinak na strukturu tržišnog natjecanja unutar Zajednice, pokazati neusklađenima sa sustavom nenarušenog zajedničkog tržišta predviđenog Ugovorom”³.

4. Stvaranje odnosno jačanje vladajućeg položaja jednog poduzetnika kao rezultat koncentracije najčešća je osnova za donošenje zaključka da će koncentracija dovesti do značajnog sprječavanja učinkovitog tržišnog natjecanja. Nadalje, koncept vladajućeg položaja također se primjenjuje u uvjetima oligopola na slučajeve zajedničkog vladajućeg položaja. Posljedično, očekuje se da će se većina slučajeva u kojima je koncentracija neusklađena sa zajedničkim tržištem i nadalje temeljiti na utvrđivanju vladajućeg položaja. Taj koncept stoga pruža značajno mjerilo štete za tržišno natjecanje, koje se primjenjuje kad treba utvrditi je li vjerojatno da će koncentracija u značajnoj mjeri spriječiti učinkovito tržišno natjecanje te je na taj način pokazatelj vjerojatnosti intervencije⁴. U tom smislu, namjera je ove Obavijesti da očuva pouke koje se mogu izvući iz dosadašnje prakse, kao i da u potpunosti uzme u obzir sudsku praksu sudova Zajednice.

5. Svrha je ove obavijesti dati naputak o načinu na koji Komisija ocjenjuje koncentracije⁵ u slučajevima kad su predmetni poduzetnici stvarni ili potencijalni takmaci na istom mjerodavnom tržištu⁶. U ovoj obavijesti takve se koncentracije nazivaju «horizontalnim koncentracijama». Iako ova obavijest predstavlja analitički pristup koji Komisija koristi u svojim ocjenama horizontalnih koncentracija, ona ne može predvidjeti detalje svih mogućih načina primjena takvog pristupa. Komisija primjenjuje pristup opisan u obavijesti na pojedinačne činjenice i okolnosti svakoga slučaja.

6. Smjernice dane u ovoj obavijesti potječu od i dalje razrađuju iskustvo Komisije u ocjeni horizontalnih koncentracija prema Uredbi broj 4064/89 od njenog stupanja na snagu 21. rujna 1990., kao i sudsku praksu Suda EZ-a i Prvostupanjskog suda Europskih zajednica. Ovdje sadržana načela Komisija će i dalje primjenjivati i razvijati u pojedinim slučajevima. Komisija može s vremena na vrijeme revidirati ovu obavijest u svjetlu budućih kretanja.

7. Način na koji Komisija tumači Uredbu o koncentracijama u pogledu ocjene horizontalnih koncentracija ne dovodi u pitanje tumačenje koje može dati Sud EZ-a odnosno Prvostupanjski sud Europskih zajednica.

II. OSVRT

8. Učinkovito tržišno natjecanje donosi dobrobiti za potrošače, kao što su niske cijene, proizvodi visoke kvalitete, široki izbor dobara i usluga te inovacije. Svojom kontrolom koncentracija Komisija sprječava provedbu koncentracija koje bi vjerojatno kupcima uskratile takve dobrobiti, i to značajnim porastom tržišne snage poduzetnika. Pod «povećanom tržišnom snagom» podrazumijeva se sposobnost jednog ili više poduzetnika da na profitabilan način poveća cijene, smanji proizvodni izlaz, izbor odnosno kvalitetu dobara i usluga, smanji inovacije odnosno na neki drugi način utječe na parametre tržišnog natjecanja. U ovoj obavijesti izraz «povećane cijene» često se koristi kao skraćeni izraz za ove razne načine na koje koncentracija može dovesti do štete po tržišno natjecanje⁷. Kako dobavljači, tako i kupci mogu imati tržišnu snagu. Međutim, radi jasnoće, tržišna se snaga ovdje obično odnosi na tržišnu snagu dobavljača. Ako je u pitanju tržišna snaga kupca, koristi se izraz «snaga kupnje».

9. Prilikom ocjene učinaka koncentracije sa stajališta tržišnog natjecanja Komisija uspoređuje tržišne uvjete koji bi proizašli iz prijavljene koncentracije s uvjetima koji bi prevagnuli bez koncentracije⁸. U većini slučajeva tržišni uvjeti koji postoje u trenutku koncentracije mjerodavni su za usporedbu pri ocjeni učinaka koncentracije. Međutim, u nekim okolnostima Komisija u obzir može uzeti buduće promjene tržišta koje se na razuman način mogu predvidjeti⁹. Posebice, pri razmatranju koji čimbenici mogu ući u usporedbu, Komisija može sagledavati vjerojatan ulazak na tržište ili izlazak s tržišta u slučaju da koncentracija ne bude provedena¹⁰.

10. Ocjena koncentracija koju provodi Komisija za sobom obično povlači:

(a) utvrđivanje mjerodavnog tržišta proizvoda i mjerodavnih zemljopisnih tržišta;

(b) ocjenu koncentracija sa stajališta tržišnog natjecanja.

Utvrđivanje mjerodavnog tržišta ima za cilj na sustavan način odrediti neposredne tržišne pritiske s kojima se suočava poduzetnik nastao koncentracijom. Naputak o ovom pitanju može se naći u Obavijesti Komisije o utvrđivanju mjerodavnog tržišta u svrhu prava Zajednice u području tržišnog natjecanja¹¹. Razna razmatranja kojima se ocrtava mjerodavno tržište također mogu biti od važnosti za ocjenu koncentracije sa stajališta tržišnog natjecanja.

11. Ova se Obavijest temelji na sljedećim sastavnicama:

(a) Pristup koji Komisija koristi za tržišne udjele i pragove koncentriranosti (Odjeljak III).

(b) Vjerojatnost da bi u odsutnosti uravnotežujućih čimbenika koncentracija na mjerodavnim tržištima imala učinke suprotne načelima tržišnog natjecanja (Odjeljak IV).

(c) Vjerojatnost da bi snaga kupnje djelovala kao uravnotežujući čimbenik u odnosu na povećanje tržišne snage koje proizlazi iz koncentracije (Odjeljak V).

(d) Vjerojatnost da bi ulazak na tržište održao učinkovito tržišno natjecanje na mjerodavnim tržištima (Odjeljak VI).

(e) Vjerojatnost da bi učinkovitosti djelovale kao čimbenik uravnoteženja štetnih učinaka za tržišno natjecanje, koji bi inače mogli proizaći iz koncentracije (Odjeljak VII).

(f) uvjeti za primjenu kriterija opadajućeg poslovanja (Odjeljak VIII).

12. U cilju ocjene predvidivog učinka¹² koncentracije na mjerodavnim tržištima, Komisija analizira njezine moguće protutržišne učinke i mjerodavne uravnotežujuće čimbenike kao što su snaga kupnje, razmjer ulaznih prepreka i moguće učinkovitosti iz navoda stranaka. U iznimnim uvjetima Komisija razmatra jesu li uvjeti za primjenu kriterija opadajućeg poslovanja zadovoljeni.

13. U svjetlu ovih čimbenika Komisija utvrđuje, prema članku 2. Uredbe o koncentracijama, hoće li koncentracija značajno onemogućiti učinkovito tržišno natjecanje, posebice putem stvaranja odnosno jačanja vladajućeg položaja, te treba li je stoga ocijeniti neusklađenom sa zajedničkim tržištem. Treba naglasiti da ovi čimbenici nisu tek «kontrolna lista» koja se mehanički primjenjuje u svakom pojedinom slučaju. Bolje rečeno, analiza sa stajališta tržišnog natjecanja temelji se na sveukupnoj ocjeni predvidivog učinka koncentracije u svjetlu mjerodavnih čimbenika i uvjeta. Neće uvijek svi čimbenici biti mjerodavni za svaku pojedinu horizontalnu koncentraciju pa neće biti niti nužno razmatrati jednako detaljno sve čimbenike slučaja.

III. TRŽIŠNI UDJEL I STUPNJEVI KONCENTRIRANOSTI

14. Tržišni udjeli i stupnjevi koncentriranosti pružaju koristan prvi uvid u tržišnu strukturu i tržišnu važnost kako sudionika koncentracije tako i njihovih takmaca.

15. Komisija u analizi sa stajališta tržišnog natjecanja obično koristi tekuće tržišne udjele¹³. Međutim, tekući tržišni udjeli mogu biti prilagođeni kako bi na razuman način odrazili određene buduće promjene, primjerice u svjetlu izlaska, ulaska odnosno proširenja¹⁴. Tržišni udjeli nakon provedbe koncentracije izračunavaju se pod pretpostavkom da je zajednički tržišni udjel sudionika koncentracije nakon njene provedbe zbroj njihovih tržišnih udjela prije provedbe koncentracije¹⁵. Moguće je koristiti povijesne podatke ako su tržišni udjeli do sada pokazivali promjenjivost, primjerice ako tržište obilježavaju velike skupne narudžbe. Promjene povijesnih tržišnih udjela mogu pružiti korisne podatke o procesu tržišnog natjecanja i vjerojatnoj budućoj važnosti raznih takmaca, primjerice tako što pokazuju jesu li poduzetnici dobivali ili gubili tržišne udjele. U svakom slučaju Komisija tržišne udjele tumači u svjetlu vjerojatnih tržišnih uvjeta; primjerice, ako je tržište po svojoj prirodi vrlo dinamično, a struktura je nestabilna zbog inovacija odnosno rasta¹⁶.

16. Ukupni stupanj koncentriranosti na tržištu može također pružiti korisnu informaciju o situaciji sa stajališta tržišnog natjecanja. U svrhu mjerenja stupnjeva koncentriranosti

Komisija često koristi Herfindahl-Hirschmanov indeks (HHI)¹⁷. HHI se izračunava zbrajanjem kvadrata pojedinačnih tržišnih udjela svih poduzetnika na tržištu¹⁸. HHI daje razmjerno veću važnost tržišnim udjelima većih poduzetnika. Iako je najbolje u izračun uključiti sve poduzetnike, nedostatak podataka o vrlo malim poduzetnicima ne mora zabrinjavati s obzirom da takvi poduzetnici ne utječu značajno na HHI. Iako apsolutna razina HH indeksa može pružiti prvi uvid u pritiske na tržištu nakon provedbe koncentracije, promjena indeksa (naziva se «delta») korisna je zamjenska mjera promjena koncentriranosti nastalih kao izravna posljedica koncentracije¹⁹.

Razine tržišnih udjela

17. Sukladno ustanovljenoj sudskoj praksi vrlo veliki tržišni udjeli — 50 % ili više — sami po sebi mogu biti dokaz postojanja vladajućeg tržišnog položaja²⁰. Međutim, manji takmaci mogu vršiti dostatan pritisak ako, primjerice, imaju mogućnosti i poticaja povećati svoje isporuke. Koncentracija koja uključuje poduzetnika čiji će tržišni udjel ostati ispod 50 % nakon koncentracije također može izazvati probleme za tržišno natjecanje u smislu drugih čimbenika kao što su snaga i broj takmaca, prisutnost ograničenja kapaciteta odnosno mjera u kojoj su proizvodi sudionika koncentracije bliski supstituti. Komisija je tako u nekoliko slučajeva zaključila da koncentracije koje stvaraju tržišne udjele poduzetnika između 40 % i 50 %²¹, a u nekim slučajevima i ispod 40 %²², dovode do stvaranja odnosno jačanja vladajućeg položaja.

18. Za koncentracije koje iz razloga ograničenog tržišnog udjela predmetnih poduzetnika ne mogu spriječiti učinkovito tržišno natjecanje može se pretpostaviti da su u skladu sa zajedničkim tržištem. Ne dovodeći u pitanje članke 81. i 82. Ugovora naznake u tom smislu postoje posebice ako tržišni udjel predmetnih poduzetnika ne prelazi 25%²³ bilo na zajedničkom tržištu ili njegovom značajnom dijelu²⁴.

Razine HH indeksa

19. Komisija neće utvrditi probleme horizontalnog tržišnog natjecanja na tržištu na kojem vrijednost HHI nakon provedbe koncentracije iznosi manje od 1 000. Takva tržišta obično ne iziskuju široku analizu.

20. Komisija također neće utvrditi probleme horizontalnog tržišnog natjecanja na tržištu na kojem vrijednost HHI nakon provedbe koncentracije iznosi između 1 000 i 2 000, a delta manje od 250, odnosno u koncentraciji s vrijednošću HHI nakon provedbe koncentracije višom od 2 000 i deltom nižom od 150, osim ako su prisutne posebne okolnosti, kao što su jedan ili više sljedećih čimbenika:

(a) koncentracija uključuje potencijalnog novog takmaca na tržištu odnosno poduzetnika koji je nedavno ušao na tržište s malim tržišnim udjelom;

(b) jedan ili više sudionika koncentracije važni su inovatori na način koji se ne očituje u tržišnim udjelima;

(c) tržišni sudionici posjeduju značajne udjele jedni od drugih²⁵;

(d) jedan od sudionika koncentracije je prekršitelj s velikom izvjesnošću raskida zajedničkog djelovanja;

(e) prisutne su naznake prošlog ili sadašnjeg zajedničkog djelovanja, odnosno slična olakšavajuća djelovanja;

(f) jedan od sudionika koncentracije ima tržišni udjel prije provedbe koncentracije od 50 % ili više²⁶.

21. Svaka od ovih HHI razina, zajedno s mjerodavnim delta promjenama, može se koristiti kao prvotni pokazatelj odsutnosti problema sa stajališta tržišnog natjecanja. Međutim, one ne znače da se može pretpostaviti niti postojanje niti odsutnost takvih problema.

IV. MOGUĆI PROTUTRŽIŠNI UČINCI HORIZONTALNIH KONCENTRACIJA

22. Dva su glavna načina na koje horizontalne koncentracije mogu značajno onemogućiti učinkovito tržišno natjecanje, posebice stvaranjem odnosno jačanjem vladajućeg položaja:

(a) uklanjanjem bitnih tržišnih pritisaka na jednog ili više poduzetnika koji bi posljedično bili povećali tržišnu snagu bez pribjegavanja zajedničkom djelovanju (nekoordinirani učinci);

(b) mijenjajući prirodu tržišnog natjecanja na takav način da je za poduzetnike koji prije nisu zajednički djelovali, sada mnogo vjerojatnije da će zajednički djelovati i povećati cijene ili na drugi način štetiti učinkovitim tržišnom natjecanju. Koncentracija može također olakšati zajedničko djelovanje, učiniti ga stabilnijim ili učinkovitijim za poduzetnike koji su zajednički djelovali i prije koncentracije (koordinirani učinci).

23. Komisija ocjenjuje hoće li promjene prouzročene koncentracijom dovesti do nekog od ovih učinaka. Oba gore navedena primjera mogu biti mjerodavni pri ocjeni pojedine transakcije.

Nekoordinirani učinci²⁷

24. Koncentracija može u značajnoj mjeri onemogućiti učinkovito natjecanje na tržištu uklanjanjem bitnih tržišnih pritisaka na jednog ili više prodavatelja koji su posljedično povećali svoju tržišnu snagu. Najizravniji učinak koncentracije bit će gubitak tržišnog natjecanja između sudionika koncentracije. Primjerice, da je prije koncentracije jedan od sudionika koncentracije povećao svoje cijene, izgubio bi nešto prihoda od prodaje u korist drugog sudionika koncentracije. Koncentracija uklanja taj pojedini pritisak. Poduzetnici na istom tržištu, koji ne sudjeluju u koncentraciji, također mogu imati dobrobiti od smanjenja tržišnog pritiska koje proizlazi iz koncentracije, budući da povećanje cijena sudionika koncentracije može jedan dio potražnje okrenuti

konkurentskim poduzetnicima koji zauzvrat mogu povećanje svojih cijena ocijeniti isplativim²⁸. Smanjenje ovih tržišnih pritisaka moglo bi dovesti do značajnog povećanja cijena na mjerodavnom tržištu.

25. Općenito, koncentracija koja izaziva takve nekoordinirane učinke značajno bi onemogućila učinkovito tržišno natjecanje stvaranjem odnosno jačanjem vladajućeg položaja jednog poduzetnika koji bi u pravilu imao zamjetno veći tržišni udjel od sljedećeg takmaca nakon provedbe koncentracije. Nadalje, koncentracije na oligopolnim tržištima²⁹, koje uključuju uklanjanje značajnih tržišnih pritisaka koje su sudionici koncentracije prije vršili jedan na drugoga, zajedno sa smanjenjem tržišnog pritiska na ostale takmace, mogu čak i u slučajevima gdje je malo vjerojatno zajedničko djelovanje između članova oligopola također dovesti do značajnog sprječavanja tržišnog natjecanja. Uredba o koncentracijama pojašnjava da se sve koncentracije koje izazivaju takve nekoordinirane učinke ocjenjuju kao nespojive sa zajedničkim tržištem³⁰.

26. Niz čimbenika, koji uzeti pojedinačno nisu nužno odlučujući, mogu utjecati na vjerojatnost da znatni nekoordinirani učinci proizađu iz koncentracije. Ne moraju svi ovi čimbenici biti prisutni kako bi takvi učinci bili vjerojatni. Jednako tako, njihov popis ne treba smatrati konačnim.

Sudionici koncentracije imaju velike tržišne udjele

27. Što je veći tržišni udjel, to je vjerojatnije da poduzetnik posjeduje tržišnu snagu. Također, što je veći dodatni tržišni udjel, to je vjerojatnije da će koncentracija dovesti do značajnog porasta tržišne snage. Što je veći porast prodajne osnovice koji će stvoriti više marže nakon rasta cijena, to je vjerojatnije da će sudionici koncentracije takav porast cijena ocijeniti isplativim unatoč pratećem smanjenju proizvodnog izlaza. Iako tržišni udjeli i dodatno osvajanje tržišnog udjela daju tek prvu naznaku tržišne snage i njenog rasta, oni su u pravilu bitan čimbenik u ocjenjivanju³¹.

Sudionici koncentracije su bliski takmaci

28. Proizvodi unutar mjerodavnog tržišta mogu biti diferencirani³² na način da su neki proizvodi bliskiji supstituti od drugih³³. Što je viši stupanj zamjenjivosti između proizvoda sudionika koncentracije, to je vjerojatnije da će sudionici koncentracije značajno povećati cijene³⁴. Primjerice, koncentracija između dva proizvođača koji nude proizvode koje značajan broj potrošača smatra svojim prvim i drugim izborom, mogla bi proizvesti znatan rast cijena. Dakle, činjenica da rivalstvo između sudionika čini bitan izvor tržišnog natjecanja može biti ključni čimbenik analize³⁵. Visoke marže prije provedbe koncentracije³⁶ također mogu značajan rast cijena učiniti vjerojatnijim. Poticaj sudionika koncentracije da dignu cijene vjerojatnije će biti ograničen ako takmaci proizvode bliske supstitute proizvodima sudionika koncentracije nego ako nude ne tako bliske supstitute³⁷. Stoga je manje vjerojatno da će koncentracija znatno onemogućiti učinkovito tržišno natjecanje u slučaju kad postoji visoki stupanj zamjenjivosti između proizvoda sudionika koncentracije i proizvoda konkurentskih proizvođača.

29. Ako su podaci raspoloživi, stupanj zamjenjivosti može se ocijeniti putem istraživanja sklonosti potrošača, analize obrazaca kupovine, ocjene unakrsne cjenovne elastičnosti predmetnih proizvoda³⁸ ili pokazatelja gubitka prodaje slijedom povećanja cijena³⁹. Na aukcijskim tržištima može biti moguće mjeriti jesu li do sada dane ponude jednog od sudionika koncentracije bile ograničene prisutnošću drugog sudionika koncentracije⁴⁰.

30. Na nekim tržištima sudionicima koncentracije može biti razmjerno jednostavno i ne pretjerano skupo repozicionirati svoje proizvode odnosno proširiti asortiman proizvoda. Posebice, Komisija ispituje može li mogućnost takmaca ili sudionika koncentracije da repozicioniraju proizvode ili prošire linije proizvoda utjecati na poticaj poduzetnika nastalog koncentracijom da poveća cijene. Međutim, repozicioniranje proizvoda ili proširenje proizvodne linije često za sobom povlače potopljene troškove⁴¹ te mogu biti manje isplativi od postojeće linije.

Kupci imaju ograničene mogućnosti mijenjanja dobavljača

31. Kupci sudionika koncentracije mogu imati poteškoća pri prelasku na druge dobavljače s obzirom da postoji mali broj alternativnih dobavljača⁴² odnosno zato što se suočavaju sa znatnim troškovima prelaska⁴³. Takvi kupci posebno su osjetljivi na povećanja cijena. Koncentracija može utjecati na sposobnost ovih potrošača da se zaštite od povećanja cijena. To posebice može biti slučaj kod kupaca koji su kao izvore koristili oba sudionika koncentracije radi postizanja konkurentskih cijena. Dokazi o obrascima prelazaka kupaca u prošlosti te o reakcijama na cjenovne promjene mogu pružiti bitne informacije u tom smislu.

Takmaci vjerojatno neće povećati isporuke u slučaju povećanja cijena

32. Ako su tržišni uvjeti takvi da takmaci sudionika koncentracije neće značajno povećati svoje isporuke ako dođe do povećanja cijena, sudionici koncentracije mogu imati motiva smanjiti proizvodni izlaz na razinu nižu od zbroja prije koncentracije i tako povećati tržišne cijene⁴⁴. Koncentracija povećava poticaj za smanjenje proizvodnog izlaza dajući poduzetniku nastalom slijedom koncentracije širu proizvodnu osnovicu na kojoj može iskoristiti više marže proizašle iz povećanja cijena, koje je pak izazvano smanjenjem proizvodnog izlaza.

33. Nasuprot tome, ako su tržišni uvjeti takvi da takmaci imaju dovoljno kapaciteta i ocijene isplativim proširiti svoj proizvodni izlaz u dovoljnoj mjeri, Komisija neće utvrditi da koncentracija stvara ili jača vladajući položaj odnosno na drugi način značajno onemogućava učinkovito tržišno natjecanje.

34. Takvo je povećanje proizvodnog izlaza posebice neizgledno ako su takmaci suočeni s ograničenjima povezanih kapaciteta te je proširenje kapaciteta skupo⁴⁵ odnosno ako su postojeći neiskorišteni kapaciteti skuplji za rad od kapaciteta koji su trenutno u upotrebi.

35. Iako su ograničenja kapaciteta važnija kad su proizvodi razmjerno homogeni, ona također mogu biti od važnosti ako poduzetnici nude diferencirane proizvode.

Poduzetnik nastao koncentracijom sposoban je spriječiti proširenje takmaca

36. Neke predložene koncentracije, ako se provedba ocijeni dopuštenom, mogle bi u značajnoj mjeri onemogućiti učinkovito tržišno natjecanje ostavljajući poduzetnika nastalog koncentracijom u položaju u kojem bi imao sposobnost i motiv otežati širenje malih poduzetnika i potencijalnih takmaca odnosno na drugi način ograničiti sposobnost takmaca da se natječu. U takvom slučaju takmaci, bilo pojedinačno ili skupno, ne moraju biti u položaju vršiti pritisak na poduzetnika nastalog koncentracijom u tolikoj mjeri da on ne poveća cijene odnosno poduzme druga djelovanja koja narušavaju tržišno natjecanje. Primjerice, poduzetnik nastao koncentracijom može imati toliki stupanj kontrole odnosno utjecati na nabavu proizvodnih ulaza⁴⁶ odnosno mogućnosti distribucije⁴⁷, da širenje odnosno ulazak konkurentskih poduzetnika može biti skuplje. Jednako tako, kontrola koju poduzetnik nastao koncentracijom ima nad patentima⁴⁸ odnosno drugim vrstama intelektualnog vlasništva (primjerice brandovi⁴⁹) može otežati širenje ili ulazak takmaca. Na tržištima na kojima je važno međudjelovanje različitih infrastruktura ili platformi⁵⁰, koncentracija može poduzetniku nastalom slijedom koncentracije dati mogućnost i poticaj da poveća troškove odnosno smanji kvalitetu usluga takmaca⁵¹. Prilikom ocjenjivanja Komisija može, *inter alia*, uzeti u obzir snagu poduzetnika nastalog koncentracijom u odnosu na takmace⁵².

Koncentracija uklanja značajnu snagu tržišnog natjecanja

37. Neki poduzetnici imaju više utjecaja na proces tržišnog natjecanja nego što bi to dali naslutiti njihovi tržišni udjeli odnosno slična mjerila. Koncentracija koja uključuje takvog poduzetnika može izmijeniti dinamiku natjecanja na značajan, protutržišni način, posebice ako je tržište već koncentrirano⁵³. Primjerice, poduzetnik je možda nedavno ušao na tržište i očekuje se da će u budućnosti vršiti značajan konkurentski pritisak na druge poduzetnike na tržištu.

38. Na tržištima na kojima inovacija predstavlja važnu tržišnu snagu koncentracija može povećati sposobnost poduzetnika i njihov poticaj da na tržište donose nove inovacije i pri

tome ojačati tržišni pritisak na takmace kako bi i oni izašli sa svojim inovacijama. Moguće je i da učinkovito tržišno natjecanje u znatnoj mjeri bude onemogućeno koncentracijom između dva važna inovatora, primjerice između dva poduzetnika s proizvodima koji su tek u pripremi, a vezani su uz specifično tržište proizvoda. Jednako tako, poduzetnik s razmjerno malim tržišnim udjelom može pak biti važni pokretač natjecanja ako u pripremi ima obećavajuće proizvode⁵⁴.

Koordinirani učinci

39. Na nekim tržištima struktura može biti takva da poduzetnici smatraju mogućim, ekonomski razumnim pa tako i privlačnim na trajnoj osnovi usvojiti način ponašanja na tržištu koji ide za prodajom po povećanim cijenama. Koncentracija na koncentriranom tržištu može značajno onemogućiti učinkovito tržišno natjecanje putem stvaranja odnosno jačanja zajedničkog vladajućeg položaja, budući da povećava vjerojatnost da će poduzetnici biti sposobni koordinirati svoje ponašanje i na taj način povećati cijene, čak i bez sklapanja sporazuma ili pribjegavanja usklađenom djelovanju u smislu članka 81. Ugovora⁵⁵. Koncentracija također može olakšati zajedničko djelovanje, učiniti ga stabilnijim ili učinkovitijim za poduzetnike koji su već zajednički djelovali prije koncentracije, bilo na način da zajedničko djelovanje učini snažnijim ili da poduzetnicima omogući koordiniranje još i viših cijena.

40. Zajedničko djelovanje može poprimiti različite oblike. Na nekim tržištima najizglednije zajedničko djelovanje može obuhvaćati održavanje cijena iznad tržišne razine. Na drugim tržištima zajedničko djelovanje može za cilj imati ograničenje proizvodnje ili količine novih kapaciteta donesenih na tržište. Poduzetnici također mogu zajednički djelovati podjelom tržišta, primjerice po zemljopisnim područjima⁵⁶ odnosno drugim obilježjima kupaca, odnosno podjelom ugovora na aukcijskim tržištima.

41. Pojava zajedničkog djelovanja izglednija je na tržištima na kojima je razmjerno jednostavno postići zajedničko stajalište o uvjetima djelovanja. Osim toga, tri su uvjeta nužna kako bi zajedničko djelovanje bilo održivo. Prvo, sudionici koji sudjeluju u

zajedničkom djelovanju moraju biti sposobni u dovoljnoj mjeri pratiti poštuju li se uvjeti zajedničkog djelovanja. Drugo, disciplina zahtijeva postojanje neke vrste vjerodostojnog preventivnog mehanizma koji se može aktivirati u slučaju da se otkrije odstupanje. Treće, reakcije strana koje ne sudjeluju u zajedničkom djelovanju, kao što su sadašnji i budući takmaci, ne bi trebale ugroziti rezultate koji se očekuje od zajedničkog djelovanja⁵⁷.

42. Komisija ispituje je li moguće dogovoriti se o uvjetima zajedničkog djelovanja te je li zajedničko djelovanje održivo. U tom smislu Komisija razmatra promjene do kojih koncentracija dovodi. Smanjenje broja poduzetnika na tržištu može samo po sebi biti čimbenik koji omogućuje zajedničko djelovanje. Međutim, koncentracija može i na druge načine povećati vjerojatnost odnosno značaj koordiniranih učinaka. Primjerice, koncentracija može uključivati poduzetnika «prekršitelja» koji je u prošlosti sprječavao ili raskidao zajedničko djelovanje, primjerice na način da nije slijedio povećanja cijena svojih takmaca, odnosno ima takva obilježja koja mu daju motiva da bude sklon različitim strateškim izborima u odnosu na one koje bi izabrali takmaci. Da poduzetnik nastao koncentracijom usvoji strategiju sličnu onoj drugih takmaca, ostalim bi poduzetnicima bilo jednostavnije zajednički djelovati, a koncentracija bi povećala vjerojatnost, stabilnost i učinkovitost zajedničkog djelovanja.

43. Prilikom ocjenjivanja koordiniranih učinaka Komisija uzima u obzir sve raspoložive mjerodavne podatke o obilježjima predmetnih tržišta, uključujući kako strukturalna obilježja, tako i ponašanje poduzetnika u prošlosti⁵⁸. Dokaz zajedničkog djelovanja u prošlosti važan je ako se obilježja mjerodavnog tržišta nisu zamjetno izmijenila odnosno neće se izmijeniti u bliskoj budućnosti⁵⁹. Jednako tako, dokaz zajedničkog djelovanja na sličnim tržištima može predstavljati koristan podatak.

Postizanje dogovora o uvjetima zajedničkog djelovanja

44. Postoji veća vjerojatnost da će do zajedničkog djelovanja doći ako takmaci mogu lako doći do zajedničkog zaključka o načinu djelovanja. Poduzetnici koji sudjeluju u

zajedničkom djelovanju trebali bi imati slična stajališta o tome za koja bi se djelovanja smatralo da su u skladu s usklađenim ponašanjem, a za koja ne.

45. Općenito, što je gospodarsko okružje manje složeno i stabilnije, to je poduzetnicima lakše sporazumjeti se o uvjetima zajedničkog djelovanja. Primjerice, lakše je nekolicini poduzetnika djelovati zajednički nego većem broju poduzetnika. Također je jednostavnije koordinirati cijenu jednog homogenog proizvoda, nego stotine cijena na tržištu s mnogo diferenciranih proizvoda. Jednako tako, jednostavnije je koordinirati cijenu ako su uvjeti ponude i potražnje razmjerno stabilni, nego ako se stalno mijenjaju⁶⁰. U tom kontekstu, promjenjiva potražnja, znatan unutarnji rast pojedinih poduzetnika na tržištu ili pak česti ulazak novih poduzetnika na tržište, mogu upućivati na to da trenutna situacija nije dovoljno stabilna da omogući zajedničko djelovanje⁶¹. Na tržištima, na kojima je važna inovacija, zajedničko djelovanje može biti teže budući da inovacije, posebice one značajne, mogu jednom poduzetniku omogućiti stjecanje znatne prednosti u odnosu na takmace.

46. Zajedničko djelovanje putem podjele tržišta bit će lakše ako kupci posjeduju jednostavna obilježja koja poduzetnicima u zajedničkom djelovanju omogućuju njihovu jednostavnu podjelu. Takva obilježja mogu se temeljiti na zemljopisnoj dimenziji, na vrsti kupca ili jednostavno na postojanju kupaca koji obično kupuju od jednog posebnog poduzetnika. Zajedničko djelovanje podjelom tržišta može biti razmjerno jednostavno ako je lako utvrditi dobavljače svakog kupca, pri čemu je sredstvo zajedničkog djelovanja raspodjela postojećih kupaca njihovim postojećim dobavljačima.

47. Poduzetnici u zajedničkom djelovanju mogu, međutim, pronaći druge načine za prevladavanje problema koji proizlaze iz složenog gospodarskog okruženja u kojem je podjela tržišta neizvediva. Mogu, primjerice, donijeti jednostavna pravila određivanja cijena, koja smanjuju složenost koordiniranja velikog broja cijena. Primjer takvog pravila je ustanovljavanje malog broja cjenovnih bodova, čime se smanjuje problem zajedničkog djelovanja. Drugi je primjer fiksni odnos između određenih osnovnih cijena i niza drugih cijena, tj. takav odnos da se cijene zapravo kreću paralelno. Pomoć poduzetnicima u

dogovoru oko uvjeta zajedničkog djelovanja mogu pružiti javno dostupni ključni podaci, razmjena podataka putem trgovinskih udruženja, odnosno podaci primljeni uz pomoć međusobnog držanja udjela odnosno sudjelovanja u zajedničkim pothvatima. Što je složenija situacija na tržištu, to je vjerojatnije da će biti potrebna što veća transparentnost odnosno komunikacija kako bi se došlo do zajedničkog stajališta o uvjetima djelovanja.

48. Poduzetnicima može biti jednostavnije postići dogovor o uvjetima zajedničkog djelovanja ako su relativno simetrični⁶², posebice u smislu troškovnih struktura, tržišnih udjela, razina kapaciteta i razina vertikalne integracije⁶³. Strukturne veze, kao što je međusobno držanje udjela ili sudjelovanje u zajedničkom pothvatu, također mogu biti od pomoći u usklađivanju motiva između poduzetnika koji sudjeluju u zajedničkom djelovanju⁶⁴.

Praćenje odstupanja

49. Poduzetnici koji sudjeluju u zajedničkom djelovanju često su u kušnji da povećaju svoj tržišni udjel odstupanjem od uvjeta zajedničkog djelovanja, primjerice smanjenjem cijena, ponudom tajnih popusta, povećanjem kvalitete proizvoda ili kapaciteta, odnosno nastojanjem pridobivanja novih kupaca. Jedino vjerodostojna prijetnja pravovremenim i dostatnim kažnjavanjem poduzetnike odvraća od odstupajućeg ponašanja. Prema tome, tržišta trebaju biti dovoljno transparentna da poduzetnicima koji sudjeluju u zajedničkom djelovanju omoguće odgovarajuće praćenje odstupaju li ostali poduzetnici, te ih tako pravovremeno znaju kazniti⁶⁵.

50. Transparentnost tržišta obično je veća što je manji broj aktivnih sudionika na tržištu. Nadalje, stupanj transparentnosti često ovisi o načinu na koji se na pojedinom tržištu odvijaju tržišne transakcije. Primjerice, transparentnost će vjerojatno biti visoka na tržištu gdje se transakcije odvijaju na javnoj burzi ili na otvorenoj dražbi⁶⁶. Nasuprot tome, transparentnost može biti niska na tržištu, na kojem se transakcije pregovaraju u tajnosti, na dvostranoj osnovi između kupaca i prodavatelja⁶⁷. Pri ocjeni razine transparentnosti na tržištu, ključni je čimbenik utvrditi koji poduzetnici na osnovi raspoloživih podataka

mogu izvoditi zaključke o postupcima drugih poduzetnika⁶⁸. Poduzetnici koji sudjeluju u zajedničkom djelovanju trebali bi biti u mogućnosti s određenom sigurnošću tumačiti je li neočekivano ponašanje posljedica odstupanja od uvjeta zajedničkog djelovanja. Primjerice, u nestabilnom okruženju poduzetniku može biti teško znati jesu li njegovi izgubljeni prihodi od prodaje posljedica toga što takmac nudi posebno niske cijene. Jednako tako, kad sveukupni uvjeti potražnje ili troškova pokazuju kolebanja, može biti teško protumačiti snižava li takmac svoje cijene stoga što očekuje da će koordinirane cijene pasti ili zato što odstupa od dogovorenih uvjeta.

51. Na nekim tržištima, gdje se može činiti da opći uvjeti otežavaju praćenje odstupanja, poduzetnici se ipak mogu upustiti u djelovanja koja za posljedicu imaju olakšavanje praćenja, čak i ako ih ne poduzimaju nužno u tu svrhu. Ta djelovanja, kao što su ugovaranje odredbi o najpovlaštenijem kupcu, zatim dobrovoljno objavljivanje podataka, objave ili razmjena podataka putem trgovinskih udruženja, mogu povećati transparentnost odnosno pomoći takmacima pri tumačenju izabranih postupaka. Interpersonalna povezanost, sudjelovanje u zajedničkim pothvatima i slični dogovori mogu također olakšati praćenje.

Preventivni mehanizmi

52. Zajedničko djelovanje nije održivo ako posljedice odstupanja nisu dovoljno teške da poduzetnike u zajedničkom djelovanju uvjere da je u njihovom interesu pridržavati se uvjeta zajedničkog djelovanja. Prema tome, prijetnja buduće kazne je to što zajedničko djelovanje čini održivim⁶⁹. Međutim, prijetnja je vjerodostojna jedino ako, u slučaju da se otkrije odstupanje jednog od poduzetnika, postoji dostatna izvjesnost aktiviranja nekih preventivnih mehanizama⁷⁰.

53. Kazna koja se očituje sa znatnim vremenskim odmakom, odnosno nije sigurno da će biti aktivirana, s manjom će vjerojatnošću biti dostatna za stvaranje protuteže dobrobiti od odstupanja. Primjerice, ako tržište obilježavaju povremene velike narudžbe, može biti teško uspostaviti dovoljno ozbiljan preventivni mehanizam, s obzirom da dobit od

odstupanja u pravo vrijeme može biti velika, izvjesna i neposredna, dok gubici od kažnjavanja mogu biti niski i neizvjesni te ostvareni tek nakon nekog vremena. Brzina kojom se preventivni mehanizmi mogu provesti vezana je uz pitanje transparentnosti. Ako su poduzetnici sposobni uvidjeti djelovanja svojih takmaca tek sa znatnim kašnjenjem, tada će jednako tako kasniti i kažnjavanje, što može utjecati na to hoće li kažnjavanje biti dostatno za prevenciju odstupanja.

54. Vjerodostojnost preventivnih mehanizama ovisi o tome imaju li drugi poduzetnici koji sudjeluju u zajedničkom djelovanju poticaja za kažnjavanje. Neki preventivni mehanizmi, kao što su kažnjavanje poduzetnika ratom cijena ili znatnim povećanjem proizvodnog izlaza, može za sobom povući kratkoročni ekonomski gubitak za poduzetnike koji provode kažnjavanje. Ovo ne uklanja nužno poticaj za kažnjavanje, s obzirom da kratkoročni gubitak može biti manji od dugoročne dobrobiti od kažnjavanja, koja bi proizašla iz povratka na režim zajedničkog djelovanja.

55. Kažnjavanje se ne mora nužno provesti na istom tržištu na kojem je došlo do odstupanja⁷¹. Ako poduzetnici koji sudjeluju u zajedničkom djelovanju uzajamno posluju na drugim tržištima, to može biti osnova za različite metode kažnjavanja⁷². Kažnjavanje može poprimiti mnogo oblika, uključujući otkaz zajedničkih pothvata ili drugih oblika suradnje odnosno prodaju udjela u društvima koja zajednički drže.

Reakcije strana koje ne sudjeluju u zajedničkom djelovanju

56. Da bi zajedničko djelovanje bilo uspješno postupci poduzetnika koji ne sudjeluju u zajedničkom djelovanju i potencijalnih takmaca, kao i kupaca, ne bi trebali biti u mogućnosti ugroziti ishod koji se očekuje od zajedničkog djelovanja. Primjerice, ako zajedničko djelovanje ima za cilj smanjenje ukupnog kapaciteta na tržištu, to će pogoditi kupce samo ako poduzetnici koji ne sudjeluju u zajedničkom djelovanju nisu u mogućnosti odnosno nemaju motiva odgovoriti na to smanjenje povećanjem svojih vlastitih kapaciteta, u mjeri dovoljnoj da spriječe neto smanjenje kapaciteta, ili barem da koordinirano smanjenje kapaciteta učine neprofitabilnim⁷³.

57. Učinci ulaska na tržište i snage kupaca da se suprotstave kupnjom analizirani su u daljnjim odjeljcima. Međutim, poseban se naglasak stavlja na mogući učinak tih čimbenika na stabilnost zajedničkog djelovanja. Primjerice, koncentracijom velike količine zahtjeva kod jednog dobavljača ili ponudom dugoročnih ugovora veliki kupac može zajedničko djelovanje učiniti nestabilnim dovodeći u kušnju jednog od poduzetnika koji sudjeluje u zajedničkom djelovanju da odstupi od uvjeta kako bi ušao u značajan novi posao.

Koncentracija s potencijalnim takmacom

58. Koncentracije kod kojih poduzetnik, do sada već djelatna na mjerodavnom tržištu, sudjeluje u koncentraciji s potencijalnim takmacom na tom tržištu, mogu imati slične protutržišne učinke kao i koncentracije između dva poduzetnika koji već djeluju na istom mjerodavnom tržištu i na taj način u znatnoj mjeri onemogućiti učinkovito tržišno natjecanje, posebice putem stvaranja odnosno jačanja vladajućeg položaja.

59. Koncentracija s potencijalnim takmacom može proizvesti horizontalne protutržišne učinke, bilo koordinirane ili nekoordinirane, ako potencijalni takmac vrši znatan pritisak na ponašanje poduzetnika koji djeluju na tržištu. To je slučaj ako potencijalni takmac posjeduje sredstva koja bi se lako mogla iskoristiti za ulazak na tržište bez pretrpljivanja znatnih potopljenih troškova. Do protutržišnih učinaka može doći i ako je vrlo vjerojatno da će sudionik koncentracije pretrpjeti nužne potopljene troškove kako bi ušao na tržište u razmjerno kratkom vremenskom razdoblju nakon kojega bi taj poduzetnik vršio pritisak na poduzetnike koji su trenutno aktivni na tržištu⁷⁴.

60. Da bi koncentracija s potencijalnim takmacom imala znatne protutržišne učinke, moraju biti ispunjena dva temeljna uvjeta. Prvo, potencijalni takmac mora već vršiti znatan pritisak odnosno mora postojati znatna vjerojatnost da će to djelovanje prerasti u učinkovito tržišno natjecanje. Dokaz o tome da potencijalni takmac ima planove izvršiti značajan ulazak na tržište mogla bi pomoći Komisiji da dođe do takvog zaključka⁷⁵.

Drugo, ne smije postojati dovoljan broj drugih potencijalnih takmaca koji bi mogli održati dostatni konkurentski pritisak nakon koncentracije⁷⁶.

Koncentracije koje stvaraju odnosno jačaju snagu kupnje u uzvodnim tržištima

61. Komisija također može razmatrati do koje će mjere poduzetnik nastao koncentracijom povećati svoju snagu kupnje na uzvodnim tržištima. S jedne strane, koncentracija koja stvara ili jača tržišnu snagu kupca može u znatnoj mjeri onemogućiti učinkovito tržišno natjecanje, posebice putem stvaranja odnosno jačanja vladajućeg položaja. Poduzetnik nastao koncentracijom može biti u mogućnosti dobiti niže cijene smanjenjem kupnje proizvodnih ulaza. To zauzvrat može dovesti do toga da smanji razinu svog proizvodnog izlaza na krajnjem tržištu proizvoda i na taj način naruši dobrobit potrošača⁷⁷. Takvi učinci posebice mogu nastati kad su uzvodni prodavatelji razmjerno fragmentirani. Tržišno natjecanje na nizvodnim tržištima također bi moglo biti pod negativnim utjecajem posebice kad bi poduzetnik nastao koncentracijom koristio svoju snagu kupnje u odnosu prema dobavljačima radi isključivanja takmaca⁷⁸.

62. S druge strane, povećana snaga kupnje može biti na dobrobit tržišnom natjecanju. Ako povećana snaga kupnje smanji troškove proizvodnih ulaza bez da ograniči nizvodno tržišno natjecanje ili ukupni proizvodni izlaz, tada će se razmjerni iznos smanjenja troškova vjerojatno prenijeti na potrošače u obliku nižih cijena.

63. U cilju ocjene bi li koncentracija u znatnoj mjeri onemogućila učinkovito tržišno natjecanje stvaranjem ili jačanjem snage kupnje, potrebna je analiza uvjeta tržišnog natjecanja na uzvodnim tržištima, kao i ocjena mogućih prethodno opisanih pozitivnih i negativnih učinaka.

V. SNAGA SUPROTSTAVLJANJA KUPNjom

64. Konkurentski pritisak na dobavljača ne vrše samo takmaci; on također može potjecati od kupaca. Čak i poduzetnici s vrlo visokim tržišnim udjelima ne moraju biti u

mogućnosti da nakon provedbe koncentracije u znatnoj mjeri onemogućavaju učinkovito tržišno natjecanje, posebice djelujući u znatnoj mjeri neovisno od svojih kupaca, ako kupci posjeduju snagu suprotstavljanja kupnjom⁷⁹. Snaga suprotstavljanja kupnjom u ovom bi kontekstu trebalo shvatiti kao pregovaračku snagu koju kupac u trgovačkim pregovorima ima u odnosu na prodavatelja zbog svoje veličine, poslovnog značaja za prodavatelja i svoje sposobnosti da se okrene drugim dobavljačima.

65. Komisija, ako je potrebno, razmatra do koje će mjere kupci biti u mogućnosti suprotstaviti se povećanju tržišne snage, koje bi koncentracija inače vjerojatno proizvela. Jedan izvor snage suprotstavljanja kupnjom bio bi slučaj u kojem kupac može vjerodostojno zaprijetiti da će se u razumnim vremenskim okvirima okrenuti drugim izvorima nabave ako bi dobavljač odlučio povećati cijene⁸⁰ odnosno na drugi način narušiti kvalitetu ili uvjete isporuke. To bi bio slučaj kad bi poduzetnik kupac bio u mogućnosti odmah se prebaciti na druge dobavljače⁸¹, vjerodostojno zaprijetiti vertikalnom integracijom na uzvodno tržište ili poduprijeti uzvodno širenje ili ulazak na tržište⁸², primjerice uvjeravanjem potencijalnog novog takmaca na tržištu da uđe na tržište uz obvezu da ovom poduzetniku upućuje velike narudžbe. Vjerojatnije je da će ovu vrstu snage suprotstavljanja kupnjom imati veliki i sofisticirani kupci a ne manji poduzetnici u fragmentiranoj djelatnosti⁸³. Poduzetnik kupac može također koristiti snagu suprotstavljanja kupnjom na način da odbija kupovati druge proizvode koje dobavljač proizvodi odnosno, posebno u slučajevima trajnih dobara, odgađanjem kupnje.

66. U nekim slučajevima može biti važno posebnu pozornost posvetiti motivima poduzetnika kupaca za korištenje snage kupnje⁸⁴. Primjerice, poduzetnik na nizvodnom tržištu ne mora željeti ulagati u potporu novom ulasku na tržište ako bi dobrobiti od takvog ulaska, u smislu nižih troškova proizvodnog ulaza, mogli osjetiti i njegovi takmaci.

67. Za snagu suprotstavljanja kupnjom ne može se reći da u dovoljnoj mjeri nadoknađuje moguće negativne učinke koncentracije ako samo osigurava da je određena skupina kupaca⁸⁵, sa zamjetnom pregovaračkom snagom, zaštićena od znatno viših cijena

odnosno narušenih uvjeta nakon koncentracije⁸⁶. Nadalje, nije dovoljno da snaga kupnje postoji prije koncentracije, već ona mora postojati i ostati učinkovita i nakon provedbe koncentracije. Ovo stoga što koncentracija dvaju dobavljača može smanjiti snagu kupnje ako pri tome uklanja vjerodostojnu alternativu.

VI. ULAZAK NA TRŽIŠTE

68. Ako je ulazak na tržište dovoljno jednostavan, nije vjerojatno da će koncentracija izazvati značajniji protutržišni rizik. Prema tome, analiza ulaska na tržište čini bitni čimbenik sveukupne ocjene sa stajališta tržišnog natjecanja. Da bi se ulazak smatrao dostatnim konkurentskim pritiskom na sudionike koncentracije, mora se dokazati da je vjerojatan, pravovremen i dostatan za sprječavanje odnosno nadvladavanje svih mogućih protutržišnih učinaka koncentracije.

Vjerojatnost ulaska

69. Komisija ispituje je li ulazak vjerojatan odnosno je li vjerojatno da će mogući ulazak nakon provedbe koncentracije vršiti pritisak na ponašanje poduzetnika koji već djeluju na tržištu. Da bi se ulazak smatrao vjerojatnim, mora biti u dovoljnoj mjeri profitabilan, uzimajući u obzir cjenovne učinke unošenja dodatne proizvodnje na tržište, kao i moguće odgovore poduzetnika koji već djeluju na tržištu. Ulazak je dakle manje vjerojatan kad bi bio ekonomski održiv samo da se provede u velikim razmjerima, dovodeći pri tome do znatno sniženih razina cijena. Također, ulazak će biti teži ako su poduzetnici koji već djeluju na tržištu sposobni zaštititi svoje tržišne udjele ponudom dugoročnih ugovora odnosno ciljanih preventivno sniženih cijena onim kupcima koje poduzetnik koji ulazi na tržište pokušava pridobiti. Nadalje, visoki rizik i troškovi neuspjelog ulaska mogu ulazak učiniti manje vjerojatnim. Troškovi neuspjelog ulaska bit će tim viši što je viša razina potopljenih troškova vezanih uz ulazak⁸⁷.

70. Potencijalni novi takmaci na tržištu mogu se suočiti s preprekama ulasku na tržište, koje određuju rizike i troškove ulaska te na taj način imaju utjecaja na profitabilnost

ulaska. Prepreke ulasku jesu specifična obilježja tržišta, koja poduzetnicima koji već djeluju na tržištu daje prednost pred potencijalnim takmacima. Ako su prepreke ulasku na niskoj razini, vjerojatnije je da će sudionici koncentracije biti pod pritiskom ulaska. U suprotnom slučaju, kad su prepreke na visokoj razini, povećanje cijena koje bi proveli sudionici koncentracije ne bi bilo pod značajnijim pritiskom ulaska. Povijesni primjeri ulaska na tržište i izlaska s tržišta u predmetnoj djelatnosti mogu pružiti korisne podatke o veličini prepreka ulasku na tržište.

71. Prepreke ulasku na tržište mogu poprimiti različite oblike:

(a) Zakonske prednosti obuhvaćaju situacije, u kojima regulatorne prepreke ograničavaju broj sudionika na tržištu, primjerice ograničavanjem broja dozvola⁸⁸. One također obuhvaćaju carinske i necarinske trgovinske prepreke⁸⁹.

(b) Poduzetnici koji već djeluju na tržištu mogu uživati prednosti s tehničkog aspekta, kao što su povlašteni pristup osnovnim uređajima, prirodni izvori⁹⁰, inovacije te istraživanje i razvoj⁹¹, odnosno prava intelektualnog vlasništva⁹², što svakom drugom poduzetniku otežava uspješno natjecanje. Primjerice, u određenim djelatnostima može biti teško dobiti osnovne ulazne materijale, odnosno proizvodi ili procesi mogu biti zaštićeni patentima. Drugi čimbenici kao što su ekonomije razmjera i obujma, mreže distribucije i prodaje⁹³, pristup važnim tehnologijama, također mogu činiti prepreke ulasku na tržište.

(c) Nadalje, prepreke ulasku na tržište također mogu postojati zbog uspostavljenog položaja poduzetnika koji već djeluju na tržištu. Posebice, može biti teško ući u određenu djelatnost iz razloga što je za učinkovito natjecanje potrebno iskustvo ili dobar glas, što je oboje teško steći iz položaja poduzetnika koji ulazi na tržište. Čimbenici kao što su vjernost potrošača određenom brandu⁹⁴, bliskost odnosa između dobavljača i kupaca, važnost promidžbe odnosno oglašavanja, odnosno druge prednosti vezane uz dobar glas⁹⁵, u ovom se kontekstu uzimaju u obzir. Prepreke ulasku na tržište također obuhvaćaju situacije, u kojima su poduzetnici koji djeluju na tržištu već pokrenuli

izgradnju velikih kapaciteta koji će ostati neiskorišteni⁹⁶, odnosno u kojima troškovi potrošača pri prelasku na novog dobavljača mogu spriječiti ulazak.

72. Pri ocjeni hoće li ulazak na tržište biti profitabilan u obzir treba uzeti očekivani razvoj tržišta. Ulazak će vjerojatnije biti profitabilan na tržištu, na kojem se u budućnosti očekuje visoki rast⁹⁷ nego na tržištu koje je zrelo odnosno u očekivanju pada⁹⁸. Ekonomije razmjera odnosno mrežni učinci mogu ulazak učiniti neprofitabilnim ako poduzetnik koji ulazi na tržište ne može steći dovoljno velik tržišni udjel⁹⁹.

73. Ulazak je naročito vjerojatan ako dobavljači na drugim tržištima već posjeduju proizvodne kapacitete koji bi se mogli iskoristiti za ulazak na predmetno tržište, smanjujući na taj način potopljene troškove ulaska. Što je manja razlika u profitabilnosti između ulaska i neulaska prije provedbe koncentracije, to je vjerojatnija takva preraspodjela proizvodnih kapaciteta.

Pravovremenost

74. Komisija ispituje hoće li ulazak biti dovoljno brz i održiv da spriječi odnosno nadvlada korištenje tržišne snage. Što čini primjereno vremensko razdoblje ovisi o obilježjima i dinamici tržišta, kao i o specifičnim sposobnostima potencijalnih novih takmaca¹⁰⁰. Ipak, ulazak se obično smatra pravovremenim ako se odigra u roku od dvije godine.

Dostatnost

75. Ulazak mora biti dostatnog obujma i razmjera kako bi spriječio odnosno nadvladao protutržišne učinke koncentracije¹⁰¹. Ulazak malog razmjera, primjerice u neku tržišnu nišu, ne mora se smatrati dostatnim.

VII. UČINKOVITOSTI

76. Korporativne reorganizacije u obliku koncentracija mogu biti u skladu sa zahtjevima dinamičnog tržišnog natjecanja te mogu povećati konkurentnost djelatnosti i time unaprijediti uvjete rasta i podizanja životnog standarda u Zajednici¹⁰². Moguće je da učinkovitosti koje proizvodi koncentracija nadoknađuju učinke na tržišno natjecanje, a posebno moguću štetu za potrošače koju bi koncentracija inače mogla nanijeti¹⁰³. U cilju ocjene bi li koncentracija u značajnoj mjeri onemogućila učinkovito tržišno natjecanje, posebice putem stvaranja odnosno jačanja vladajućeg položaja, u smislu članka 2., stavaka 2. i 3. Uredbe o koncentracijama, Komisija provodi sveukupnu tržišnu ocjenu koncentracije. Pri tome Komisija uzima u obzir čimbenike spomenute u članku 2., stavku 1., uključujući tehnički i gospodarski razvoj, pod uvjetom da je on na dobrobit potrošača te da ne predstavlja prepreku tržišnom natjecanju¹⁰⁴.

77. Komisija pri sveukupnoj ocjeni koncentracije razmatra svaki potkrijepljeni navod o učinkovitosti. Ona može odlučiti da, kao posljedica učinkovitosti koje koncentracija proizvodi, ne postoje temelji da se koncentracija ocijeni neusklađenom sa zajedničkim tržištem, prema članku 2., stavku 3. Uredbe o koncentracijama. Ovo će biti slučaj kad je Komisija u mogućnosti da na temelju dostatnih dokaza zaključi da učinkovitosti koje stvara koncentracija mogu unaprijediti sposobnost i motiv poduzetnika koji nastaje koncentracijom da djeluje na način da promiče tržišno natjecanje na dobrobit potrošača i time suzbija negativne učinke na tržišno natjecanje koje bi koncentracija inače mogla proizvesti.

78. Da bi u svojoj ocjeni koncentracije Komisija mogla uzeti u obzir navode o učinkovitostima te izvesti zaključak kako slijedom učinkovitosti nema temelja da se koncentracija ocijeni neusklađenom sa zajedničkim tržištem, učinkovitosti moraju biti na dobrobit potrošača, zatim specifične za predmetnu koncentraciju i dokazive. Ovi su uvjeti kumulativni.

Dobrobit za potrošače

79. Mjerodavno polazište u ocjeni navoda o učinkovitostima jest da potrošači¹⁰⁵ slijedom provedbe koncentracije neće doći u lošiji položaj. U tu bi svrhu učinkovitosti trebale biti znatne i pravovremene te bi u načelu trebale predstavljati dobrobit za potrošače na mjerodavnim tržištima na kojima je inače vjerojatna pojava problema u smislu tržišnog natjecanja.

80. Koncentracije mogu proizvesti različite vrste dobitaka od učinkovitosti koje mogu dovesti do nižih cijena ili drugih dobiti za potrošače. Primjerice, troškovne uštede u proizvodnji odnosno distribuciji mogu poduzetniku nastalom slijedom koncentracije dati mogućnost i poticaj za zaračunavanje nižih cijena nakon provedbe koncentracije. U skladu s potrebom utvrđivanja hoće li učinkovitosti stvoriti dobrobiti za potrošače, troškovne učinkovitosti koje dovode do smanjenja varijabilnih ili graničnih troškova¹⁰⁶ bit će od veće važnosti za ocjenu od smanjenja fiksnih troškova; one će u načelu vjerojatnije rezultirati u nižim cijenama za potrošače¹⁰⁷. Smanjenja troškova koja proizlaze tek iz smanjenja proizvodnog izlaza, suprotnih načelima tržišnog natjecanja, ne mogu se smatrati učinkovitostima koje pogoduju potrošačima.

81. Potrošači također mogu uživati pogodnosti novih odnosno poboljšanih proizvoda ili usluga, proizašlih primjerice iz učinkovitosti u području istraživanja i razvoja te inovacija. Zajednički pothvat, osnovan u cilju razvoja novog proizvoda može proizvesti onu vrstu učinkovitosti koju će Komisija uzeti u obzir.

82. U smislu koordiniranih učinaka, učinkovitosti mogu kod poduzetnika nastalog koncentracijom pojačati poticaj za povećanje proizvodnje i smanjenje cijena i tako umanjiti njegove motive za koordiniranje tržišnog ponašanja s drugim poduzetnicima na tržištu. Učinkovitosti mogu, prema tome, dovesti do nižeg rizika za pojavu koordiniranih učinaka na mjerodavnom tržištu.

83. Općenito, što se kasnije u budućnosti očekuje ostvarenje učinkovitosti, to im Komisija može pridati manje važnosti. Ovo upućuje na to da, kako bi se smatrale čimbenikom koji će prevagnuti, učinkovitosti moraju biti pravovremene.

84. Poticaj koji bi naveo poduzetnika nastalog koncentracijom da dobiti prelije na potrošače često je vezan uz postojanje konkurentskih pritisaka preostalih poduzetnika na tržištu i potencijalnog ulaska na tržište. Što su veći mogući negativni učinci na tržišno natjecanje, to Komisija mora biti sigurnija da su navodne učinkovitosti znatne, da je njihovo ostvarenje vjerojatno, kao i da će u dovoljnoj mjeri doći do prelijevanja na potrošače. Vrlo je malo vjerojatno da će koncentracija, koja dovodi do tržišnog položaja koji je gotovo monopolistički, odnosno dovodi do slične razine tržišne snage, moći biti ocijenjena kao sukladna zajedničkom tržištu iz razloga što bi dobici od učinkovitosti bili dostatni da uravnoteže moguće protutržišne učinke.

Specifičnost koncentracije

85. Učinkovitosti su mjerodavne za ocjenu sa stajališta tržišnog natjecanja ako su izravna posljedica prijavljene koncentracije i ne mogu do odgovarajuće mjere biti postignute na načine koji bi bili manje suprotni načelima tržišnog natjecanja. U takvim okolnostima za učinkovitosti se smatra da ih uzrokuje koncentracija te su stoga specifične za koncentraciju¹⁰⁸. Na sudionicima koncentracije je da pravovremeno pruže sve bitne podatke koji su nužni kako bi se dokazalo da u odnosu na prijavljenu koncentraciju ne postoje u manjoj mjeri protutržišne, realistične i ostvarive alternative bez karaktera koncentracije (primjerice sporazum o licenciranju ili zajednički pothvat s karakterom suradnje) odnosno s karakterom koncentracije (primjerice zajednički pothvat s karakterom koncentracije ili na drugi način strukturirana koncentracija), a koje bi očuvale navodne učinkovitosti. Komisija razmatra samo one alternative koje su u razumnoj mjeri praktične u poslovnoj situaciji s kojom se suočavaju sudionici koncentracije, i to s obzirom na uspostavljeno poslovnu praksu u predmetnoj djelatnosti.

Dokazivost

86. Učinkovitosti moraju biti dokazive na način da Komisija može u razumnoj mjeri biti sigurna da je ostvarenje učinkovitosti vjerojatno, te dovoljno značajne da suzbiju moguću štetu koncentracije za potrošače. Što su navodi o učinkovitostima precizniji i uvjerljiviji,

to ih Komisija može bolje ocijeniti. Ako je to razumno moguće, učinkovitosti i proizašle dobrobiti za potrošače trebale bi stoga biti kvantificirane. U slučaju da neophodni podaci za preciznu kvantitativnu analizu nisu raspoloživi, mora biti moguće predvidjeti jasno utvrdivi i pozitivni, ne tek neznatni, učinak na potrošače. Općenito, što je previđeni početak učinkovitosti dalje u budućnosti, to je manja vjerojatnost koju Komisija može pripisati stvarno nastalim učinkovitostima.

87. Većina podataka koji Komisiji omogućuju ocjenu hoće li koncentracija dovesti do one vrste učinkovitosti koja bi osigurala odobravanje koncentracije, isključivo je u posjedu sudionika koncentracije. Stoga je na njima da pravovremeno pruže sve bitne podatke koji će dokazati da su navodne učinkovitosti specifične za predmetnu koncentraciju te da je njihovo ostvarenje vjerojatno. Jednako tako, na sudionicima koncentracije je da dokažu do koje je mjere izgledno da će učinkovitosti suzbiti sve negativne učinke za tržišno natjecanje koji bi inače mogli proizaći iz koncentracije i na taj način biti na dobrobit potrošačima.

88. Dokazi u ocjenjivanju navoda o učinkovitostima uključuju posebice interne dokumente koje je menadžment koristio kod odlučivanja o koncentraciji, izjave menadžmenta za vlasnike i financijska tržišta o očekivanim učinkovitostima, povijesne primjere učinkovitosti i dobrobiti za potrošače, kao i studije vanjskih stručnjaka, izrađene prije provedbe koncentracije, o vrsti i veličini dobitaka od učinkovitosti koji će vjerojatno biti na dobrobit potrošača.

VIII. OPADAJUĆE POSLOVANJE

89. Komisija može odlučiti da je inače problematična koncentracija ipak u skladu sa zajedničkim tržištem ako je jedan od sudionika koncentracije u opadajućem poslovanju. Osnovni uvjet je da se za narušavanje strukture tržišnog natjecanja, koje proizlazi iz koncentracije, ne može smatrati da je uzrokovano koncentracijom¹⁰⁹. Do ovakve situacije dolazi ako bi struktura natjecanja na tržištu bila narušena barem do jednake razine i u odsutnosti koncentracije¹¹⁰.

90. Sljedeća tri kriterija Komisija smatra posebno važnima za primjenu „kriterija opadajućeg poslovanja“. Prvi uvjet govori da bi poduzetnik s opadajućim poslovanjem u bliskoj budućnosti bio prisiljen izaći s tržišta zbog financijskih poteškoća, da ga ne preuzme drugi poduzetnik. Drugi je uvjet da osim prijavljene koncentracije ne postoji druga mogućnost kupnje koja bi bila manje suprotna načelima tržišnog natjecanja. Treći uvjet govori da bi u odsutnosti koncentracije sredstva poduzetnika s opadajućim poslovanjem neizbježno izašla s tržišta¹¹¹.

91. Sudionici koncentracije moraju pravovremeno pružiti sve podatke nužne kako bi se dokazalo da narušavanje strukture tržišnog natjecanja koje proizlazi iz koncentracije nije njome uzrokovano.

¹ Uredba Vijeća (EZ) broj 139/2004 od 20. siječnja 2004. (SL L 24, 29. siječnja 2004., str. 1).

² Predmet T-102/96, Gencor v Commission, [1999] ECR II-753, stavak 200. Vidi združene predmete C-68/94 i C-30/95, France and others v Commission (u daljnjem tekstu: “Kali and Salz”), [1998] ECR I-1375, stavak 221. U iznimnim okolnostima, koncentracija može biti uzrokom stvaranja ili jačanja vladajućeg položaja poduzetnika koji nije stranka prijavljene transakcije (vidi Predmet IV/M.1383 — Exxon/Mobil, točke 225-229.; Predmet COMP/M.2434 — Grupo Villar MIR/EnBW/Hidroelectrica del Cantabrico, točke 67-71.).

³ Vidi također združene predmete C-68/94 i C-30/95, Kali and Salz, stavak 170.

⁴ Vidi uvodne odredbe 25. i 26. Uredbe o koncentracijama.

⁵ Izraz “koncentracija” koji se koristi u Uredbi o koncentracijama obuhvaća razne vrste transakcija kao što su spajanja, pripajanja, preuzimanja i određene vrste zajedničkih pothvata. U preostalom dijelu ove obavijesti, ako drugačije nije naznačeno, izraz “koncentracija” obuhvaća sve gore navedene vrste transakcija.

⁶ Obavijest ne obuhvaća ocjene učinaka na tržišno natjecanje koje koncentracija ima na drugim tržištima, uključujući vertikalne učinke i učinke konglomerata. Također ne obuhvaća ocjenu učinaka zajedničkog pothvata prema članku 2., stavku 4. Uredbe o koncentracijama.

⁷ Izraz treba razumjeti tako da obuhvaća situacije u kojima su, primjerice, cijene u manjoj mjeri smanjenje, ili je manje vjerojatno da će se smanjiti, nego što bi to inače bio slučaj bez koncentracije, te situacije u kojima je došlo do većeg povećanja cijena, ili je njihov rast više vjerojatan nego što bi to bio slučaj bez koncentracije.

⁸ Jednako tako, u slučaju da je koncentracija provedena bez prethodne prijave, Komisija bi je ocjenjivala u svjetlu uvjeta tržišnog natjecanja koji bi prevagnuli da koncentracija nije provedena.

⁹ Vidi, primjerice, Odluku Komisije 98/526/EZ u predmetu IV/M.950 — Hoffmann La Roche/Boehringer Mannheim, SL L 234, 21. kolovoza 1998., str. 14., točka 13.; Predmet IV/M.1846 — Glaxo Wellcome/SmithKline Beecham, točke 70-72.; Predmet COMP/M.2547 — Bayer/Aventis Crop Science, točke 324 i nadalje.

¹⁰ Vidi, primjerice, Predmet T-102/96, Gencor v Commission, [1999] ECR II-753, stavci 247-263.

¹¹ SL C 372, 9. prosinca 1997, str. 5.

¹² Vidi Predmet T-102/96, Gencor v Commission, [1999] ECR II-753, stavak 262, i Predmet T-342/99, Airtours v Commission, [2002] ECR II-2585, stavak 280.

¹³ Što se tiče izračuna tržišnih udjela, vidi također Obavijest Komisije o utvrđivanju mjerodavnog tržišta za potrebe prava Zajednice u području tržišnog natjecanja, SL C 372, 9. prosinca 1997., str. 3, stavci 54-55.

¹⁴ Vidi, primjerice, Predmet COMP/M.1806 — Astra Zeneca/Novartis, točke 150. i 415.

¹⁵ Ako je potrebno tržišni udjeli se mogu prilagoditi, posebice kako bi uzeli u obzir kontrolne interese u drugim poduzetnicima (vidi, primjerice, Predmet IV/M.1383 — Exxon/Mobil, točke 446-458.; Predmet COMP/M.1879 — Boeing/Hughes, točke 60-79.; Predmet COMP/JV 55 — Hutchison/RCPM/ECT, točke 66-75.), odnosno druge dogovore s trećim stranama (u pogledu podugovaratelja vidi, primjerice, Odluku Komisije 2001/769/EZ u Predmetu COMP/M.1940 — Framatome/Siemens/Cogema, SL L 289, 6. studenog 2001., str. 8, točka 142.).

¹⁶ Vidi, primjerice, Predmet COMP/M.2256 — Philips/Agilent Health Care Technologies, točke 31-32., i Predmet COMP/M.2609 — HP/Compaq, točka 39.

¹⁷ Vidi, primjerice, Predmet IV/M.1365 — FCC/Vivendi, točka 40; Predmet COMP/JV 55 — Hutchison/RCPM/ECT, točka 50. Ako je primjereno, Komisija također može koristiti i druge mjere koncentracije kao što su, primjerice, pokazatelji koncentracije koji mjere agregatni tržišni udjel malog broja (obično tri ili četiri) vodećih poduzetnika na tržištu.

¹⁸ Primjerice, tržište na kojemu je pet poduzetnika s tržišnim udjelom svakoga od 40 %, 20 %, 15 %, 15 %, odnosno 10 % ima HHI od 2 550 (40² + 20² + 15² + 15² + 10² = 2 550). HHI kreće se u rasponu od blizu nule (na tržištu s mnogo poduzetnika) to 10 000 (u slučaju čistog monopola).

¹⁹ Povećanje koncentriranosti mjereno HH indeksom može se izračunati neovisno o ukupnoj koncentriranosti tržišta, i to udvostručenjem umnoška tržišnih udjela sudionika koncentracije. Primjerice, koncentracija dvaju poduzetnika s tržišnim udjelima od 30 % odnosno 15 % povećao bi HHI za 900 (30 × 15 × 2 = 900). Objašnjenje ove tehnike je sljedeće: prije koncentracije tržišni udjeli sudionika koncentracije doprinose vrijednosti HH indeksa pojedinačno svojim kvadratima: (a)² + (b)². Nakon koncentracije udjel je kvadrat njihovog zbroja: (a + b)², što je jednako (a)² + (b)² + 2ab. Povećanje vrijednosti HHI stoga je 2ab.

²⁰ Predmet T-221/95, Endemol v Commission, [1999] ECR II-1299, stavak 134. i Predmet T-102/96, Gencor v Commission, [1999] ECR II-753, stavak 205. Izraženo je pitanje je li vladajući položaj stvoren ili ojačan kao rezultat koncentracije.

²¹ Vidi, primjerice, Predmet COMP/M.2337 — Nestlé/Ralston Purina, točke 48-50.

²² Vidi, primjerice, Odluku Komisije 1999/674/EZ u Predmetu IV/M.1221 — Rewe/Meinl, SL L 274, 23. listopada 1999., str. 1., točke 98-114.; Predmet COMP/M.2337 — Nestlé/Ralston Purina, točke 44-47.

²³ Izračun tržišnih udjela u najvećoj mjeri ovisi o tome kako je utvrđeno mjerodavno tržište. Treba naglasiti da Komisija ne prihvaća nužno način na koji su stranke predložile utvrditi mjerodavno tržište.

²⁴ Uvodna odredba 32. Uredbe o koncentracijama. Međutim, takva se naznaka ne koristi u slučajevima gdje predložena koncentracija stvara odnosno jača zajednički vladajući položaj uključujući «predmetne poduzetnike» i ostale trče strane (vidi Združene predmete C-68/94 i C-30/95, Kali and Salz, [1998] ECR I-1375, stavci 171. i nadalje, kao i Predmet T-102/96, Gencor v Commission, [1999] ECR II-753, stavci 134. i nadalje).

²⁵ Na tržištima gdje je prisutno unakrsno držanje udjela ili zajednički pothvati Komisija može koristiti preoblikovani HHI koji u obzir uzima ta držanja udjela (vidi, primjerice, Predmet IV/M.1383 — Exxon/Mobil, točka 256).

²⁶ Vidi stavak 17.

²⁷ Također se često nazivaju “jednostranim” učincima.

²⁸ Takve očekivane reakcije takmaca mogu biti mjerodavan čimbenik koji utječe na poticaj poduzetnika nastalog koncentracijom da poveća cijene.

²⁹ Oligopolno tržište odnosi se na tržišnu strukturu s ograničenim brojem većih poduzetnika. Budući da ponašanje jednog poduzetnika ima znatan učinak na ukupne tržišne uvjete, a na taj način i neizravno na položaj svakog od ostalih poduzetnika, oligopolni poduzetnici su međuovisni.

³⁰ Uvodna odredba 25. Uredbe o koncentracijama.

³¹ Vidi posebice stavke 17. i 18.

³² Proizvodi mogu biti diferencirani na razne načine. Može, primjerice, postojati diferencijacija u smislu zemljopisnog položaja, na temelju smještaja podružnice odnosno prodajnih mjesta; smještaj je od važnosti za distribuciju u maloprodaji, banke, putničke agencije ili benzinske stanice. Jednako tako, diferencijacija se može temeljiti na imidžu branda, tehničkim specifikacijama, kvaliteti ili razini usluge. Razina oglašavanja na tržištu može govoriti o naporima poduzetnika da diferenciraju svoje proizvode. Za druge proizvode, kupci moraju pretrpjeti troškove prelaska kako bi koristili proizvode takmaca.

³³ Za utvrđivanje mjerodavnog tržišta vidi gore citiranu Obavijest Komisije o utvrđivanju mjerodavnog tržišta za potrebe prava Zajednice u području tržišnog natjecanja.

³⁴ Vidi, primjerice, Predmet COMP/M.2817 — Barilla/BPS/Kamps, točka 34.; Odluka Komisije 2001/403/EZ u Predmetu COMP/M.1672 — Volvo/Scania, SL L 143, 29. svibnja 2001., str. 74., točke 107-148.

³⁵ Vidi, primjerice, Odluku Komisije 94/893/EZ u Predmetu IV/M.430 — Procter & Gamble/VP Schickedanz (II), SL L 354, 21. lipnja 1994., str. 32., Predmet T-290/94, Kaysersberg v Commission, [1997] II-2137, stavak 153.; Odluka Komisije 97/610/EZ u Predmetu IV/M.774 — Saint-Gobain/Wacker-Chemie/NOM, SL L 247, 10. rujna 1997., str. 1., točka 179.; Odluka Komisije 2002/156/EZ u Predmetu COMP/M.2097 — SCA/Metsä Tissue, SL L 57, 27. veljače 2002., str. 1., točke 94-108.; Predmet T-310/01, Schneider v Commission, [2002] II-4071, stavak 418.

³⁶ U pravilu mjerodavna marža (m) je razlika između cijene (p) i inkrementalnog troška (c) isporuke jedne dodatne jedinice proizvodnog izlaza izraženog kao postotak cijene (m = (p - c)/p).

³⁷ Vidi, primjerice, Predmet IV/M.1980 — Volvo/Renault VI, točka 34.; Predmet COMP/M.2256 — Philips Agilent/Health Care Solutions, točke 33-35.; Predmet COMP/M.2537 — Philips/Marconi Medical Systems, točke 31-34.

³⁸ Unakrsna cjenovana elastičnost potražnje mjeri razmjernost u kojem se tražena količina proizvoda mijenja kao odgovor na promjenu cijene nekog drugog proizvoda, uz uvjet da sve ostalo ostaje nepromijenjeno. Vlastita cjenovna elastičnost mjeri razmjernost u kojem se potražnja za proizvodom mijenja kao odgovor na promjenu cijene samog proizvoda.

- ³⁹ Pokazatelj gubitka prodaje proizvoda A u korist proizvoda B mjeri razmjor prodaje proizvoda A koja je izgubljena zbog povećanja cijene proizvoda A, a pripala je proizvodu B.
- ⁴⁰ Odluka Komisije 97/816/EZ u Predmetu IV/M.877 — Boeing/McDonnell Douglas, SL L 336, 8. prosinca 1997., str. 16., točka 58. i nadalje; Predmet COMP/M.3083 — GE/Instrumentarium, točka 125. i nadalje.
- ⁴¹ Potopljeni troškovi jesu troškovi koji se ne mogu nadoknaditi nakon izlaska s tržišta.
- ⁴² Vidi primjerice, Odluku Komisije 2002/156/EZ u Predmetu IV/M.877 — Boeing/McDonnell Douglas, SL L 336, 8. prosinca 1997., str. 16., točka 70.
- ⁴³ Vidi, primjerice, Predmet IV/M. 986 — Agfa Gevaert/DuPont, SL L 211, 29. srpnja 1998., str. 22., točke 63-71.
- ⁴⁴ Vidi, primjerice, Predmet COMP/M.2187 — CVC/Lenzing, točke 162-170.
- ⁴⁵ Prilikom analiziranja mogućeg proširenja kapaciteta takmaca Komisija razmatra čimbenike slične onima opisanima u Odjeljku VI o ulasku na tržište. Vidi, primjerice, Predmet COMP/M.2187 — CVC/Lenzing, točke 162-173.
- ⁴⁶ Vidi, primjerice, Predmet T-221/95, Endemol v Commission, [1999] ECR II-1299, stavak 167.
- ⁴⁷ Vidi, primjerice, Predmet T-22/97, Kesko v Commission, [1999], ECR II-3775, stavak 141 i nadalje.
- ⁴⁸ Vidi, primjerice, Odluku Komisije 2001/684/EZ u Predmetu M.1671 — Dow Chemical/Union Carbide SL L 245, 14. rujna 2001., str. 1., točke 107-114.
- ⁴⁹ Vidi, primjerice, Odluku Komisije 96/435/EZ u Predmetu IV/M.623 — Kimberly-Clark/Scott, SL L 183, 23. srpnja 1996., str. 1.; Predmet T-114/02, Babyliiss SA v Commission ('Seb/Moulinex'), [2003] ECR II-000, stavak 343. i nadalje.
- ⁵⁰ Ovo je, primjerice, slučaj u mrežnim industrijama kao što su energetika, telekomunikacije i druge komunikacijske djelatnosti.
- ⁵¹ Odluka Komisije 99/287/EZ u Predmetu IV/M.1069 — Worldcom/MCI, SL L 116, 4. svibnja 1999., str. 1., točka 117. i nadalje; Predmet IV/M.1741 — MCI Worldcom/Sprint, točka 145. i nadalje.; Predmet IV/M.1795 — Vodafone Airtouch/Mannesmann, točka 44 i nadalje.
- ⁵² Predmet T-156/98 RJB Mining v Commission [2001] ECR II-337.
- ⁵³ Odluka Komisije 2002/156/EZ u Predmetu IV/M.877 — Boeing/McDonnell Douglas, SL L 336, 8. prosinca 1997., str. 16., točka 58.; Predmet COMP/M.2568 — Haniel/Ytong, točka 126.
- ⁵⁴ Za primjer proizvoda kojeg priprema jedan od sudionika koncentracije, a za kojeg je izgledno da će se natjecati s proizvodom u pripremi odnosno postojećim proizvodom drugog sudionika, vidi, primjerice, Predmet IV/M.1846 — Glaxo Wellcome/SmithKline Beecham, točka 188.
- ⁵⁵ Predmet T-102/96, Gencor v Commission, [1999] ECR II-753, stavak 277.; Predmet T-342/99, Airtours v Commission, [2002] ECR II-2585, stavak 61.
- ⁵⁶ Ovo može biti slučaj ako su oligopolisti bilo skloni koncentrirati svoju prodaju u različitim područjima iz nekih povijesnih razloga.
- ⁵⁷ Predmet T-342/99, Airtours v Commission, [2002] ECR II-2585, stavak 62.
- ⁵⁸ Vidi Odluku Komisije 92/553/EZ u Predmetu IV/M.190 — Nestlé/Perrier, SL L 356, 5. prosinca 1992., str. 1., točke 117-118.
- ⁵⁹ Vidi, primjerice, Predmet IV/M.580 — ABB/Daimler-Benz, točka 95.
- ⁶⁰ Vidi, primjerice, Odluku Komisije 2002/156/EZ u Predmetu COMP/M.2097 — SCA/Metsä Tissue, SL L 57, 27. veljače 2002., str. 1., točka 148.
- ⁶¹ Vidi, primjerice, Predmet IV/M.1298 — Kodak/Imation, točka 60.
- ⁶² Predmet T-102/96, Gencor v Commission, [1999] ECR II-753, stavak 222.; Odluka Komisije 92/553/EZ u Predmetu IV/M.190 — Nestlé/Perrier, SL L 356, 5. prosinca 1992., str. 1., točke 63-123.
- ⁶³ Pri ocjenjivanju može li ili ne može koncentracija povećati simetriju raznih poduzetnika prisutnih na tržištu, dobici od učinkovitosti mogu biti važni pokazatelji (vidi također stavak 82. obavijesti).
- ⁶⁴ Vidi, primjerice, Odluku Komisije 2001/519/EZ u Predmetu COMP/M.1673 — VEBA/VIAG, SL L 188, 10. srpnja 2001., str. 1., točka 226.; Predmet COMP/M.2567 — Nordbanken/Postgirot, točka 54.
- ⁶⁵ Vidi, primjerice, Predmet COMP/M.2389 — Shell/DEA, točku 112. i daljnje točke, kao i Predmet COMP/M.2533 — BP/E.ON, točku 102. i daljnje točke.
- ⁶⁶ Vidi također Odluku Komisije 2000/42/EZ u Predmetu IV/M.1313 — Danish Crown/Vestjyske Slagterier, SL L 20, 25. siječnja 2000., str. 1, točke 176-179.
- ⁶⁷ Vidi, primjerice, Predmet COMP/M.2640 — Nestlé/Schöller, točka 37.; Odluka Komisije 1999/641/EZ u Predmetu COMP/M.1225 — Enso/Stora, SL L 254, 29. rujna 1999, str. 9, točke 67-68.
- ⁶⁸ Vidi, primjerice, Predmet IV/M.1939 — Rexam (PLM)/American National Can, točka 24.
- ⁶⁹ Vidi Predmet COMP/M.2389 — Shell/DEA, točka 121. i Predmet COMP/M.2533 — BP/E.ON, točka 111.
- ⁷⁰ Iako se preventivni mehanizmi ponekad nazivaju mehanizmima "kažnjavanja", to ne treba razumjeti u strogom smislu, na način da takav mehanizam nužno pojedinačno kažnjava poduzetnika koji odstupa. Očekivanje da će se zajedničko djelovanje na određeno vrijeme raspasti, samo po sebi može biti dostatan preventivni mehanizam.
- ⁷¹ Vidi, primjerice Odluku Komisije 2000/42/EZ u Predmetu IV/M.1313 — Danish Crown/Vestjyske Slagterier, SL L 20, 25. siječnja 2000., str. 1., točka 177.
- ⁷² Vidi Predmet T-102/96, Gencor v Commission, [1999] ECR II-753, stavak 281.
- ⁷³ Ovi se čimbenici analiziraju na sličan način kao učinci djelovanja koje nije zajedničko.

- ⁷⁴ Vidi, primjerice, Predmet IV/M.1630 — Air Liquide/BOC, točku 201. i daljnje točke, kao primjer slučaja gdje ulazak drugog poduzetnika sudoinika koncentracije nije bio dovoljno vjerojatan u kratkom odnosno srednjem roku (Predmet T-158/00, *ARD v Commission*, [2003] ECR II-000, stavci 115-127).
- ⁷⁵ Odluka Komisije 2001/98/EZ u Predmetu IV/M.1439 — Telia/Telenor, SL L 40, 9. veljače 2001., str. 1., točke 330-331., i Predmet IV/M.1681 — Akzo Nobel/Hoechst Roussel Vet, točka 64.
- ⁷⁶ Predmet IV/M.1630 — Air Liquide/BOC, točka 219.; Odluka Komisije 2002/164/EZ u Predmetu COMP/M.1853 — EDF/EnBW, SL L 59, 28. veljače 2002., str. 1., točke 54-64.
- ⁷⁷ Vidi Odluku Komisije 1999/674/EZ u Predmetu M.1221 — Rewe/Meinl, SL L 274, 23. listopada 1999., str. 1., točke 71-74.
- ⁷⁸ Predmet T-22/97, *Kesko v Commission*, [1999] ECR II-3775, stavak 157.; Odluka Komisije 2002/156/EZ u Predmetu M.877 — Boeing/McDonnell Douglas, SL L 336, 8. prosinca 1997., str. 16, točke 105-108.
- ⁷⁹ Vidi, primjerice, Predmet IV/M.1882 — Pirelli/BICC, točke 73-80.
- ⁸⁰ Vidi, primjerice, Predmet IV/M.1245 — Valeo/ITT Industries, točka 26.
- ⁸¹ Čak i mali broj kupaca ne mora imati dostatnu snagu kupnje ako su u velikoj mjeri “ovisni” zbog visokih troškova prebacivanja (vidi Predmet COMP/M.2187 — CVC/Lenzing, točka 223.).
- ⁸² Odluka Komisije 1999/641/EZ u Predmetu COMP/M.1225 — Enso/Stora, SL L 254, 29. rujna 1999., str. 9., točke 89-91.
- ⁸³ Također može biti primjereno usporediti koncentraciju koja postoji na strani kupca s koncentracijom na strani dobavljača (Predmet COMP/JV 55 — Hutchison/RCPM/EZT, točka 119. i Odluka Komisije 1999/641/EZ u Predmetu COMP/M.1225 — Enso/Stora, SL L 254, 29. rujna 1999., str. 9., točka 97.).
- ⁸⁴ Predmet COMP/JV 55 — Hutchison/RCPM/EZT, točke 129-130.
- ⁸⁵ Odluka Komisije 2002/156/EZ u Predmetu COMP/M.2097 — SCA/Metsä Tissue, SL L 57, 27. veljače 2002., točka 88. Cjenovna diskriminacija između različitih kategorija kupaca može biti mjerodavna u nekim slučajevima u kontekstu utvrđivanja tržišta (vidi gore citiranu obavijest Komisije o utvrđivanju mjerodavnog tržišta, stavak 43).
- ⁸⁶ Sukladno tome, Komisija može ocjenjivati hoće li različiti kupci imati snagu suprotstavljanja kupnjom, vidi, primjerice, Odluku Komisije 1999/641/EZ u Predmetu COMP/M.1225 — Enso/Stora, SL L 254, 29. rujna 1999., str. 9, točke 84-97.
- ⁸⁷ Odluka Komisije 97/610/EZ u Predmetu IV/M.774 — Saint-Gobain/Wacker-Chemie/NOM, SL L 247, 10. rujna 1997., str. 1., točka 184.
- ⁸⁸ Predmet IV/M.1430 — Vodafone/Airtouch, točka 27.; Predmet IV/M.2016 — France Télécom/Orange, točka 33.
- ⁸⁹ Odluka Komisije 2002/174/EZ u Predmetu COMP/M.1693 — Alcoa/Reynolds, SL L 58, 28. veljače 2002., točka 87.
- ⁹⁰ Odluka Komisije 95/335/EZ u Predmetu IV/M.754 — Anglo American Corstr./Lonrho, SL L 149, 20. svibnja 1998., str. 21., točke 118-119.
- ⁹¹ Odluka Komisije 97/610/EZ u Predmetu IV/M.774 — Saint-Gobain/Wacker-Chemie/NOM, SL L 247, 10. rujna 1997., str. 1., točke 184-187.
- ⁹² Odluka Komisije 94/811/EZ u Predmetu IV/M.269 — Shell/Montecatini, SL L 332, 22. prosinca 1994., str. 48., točka 32.
- ⁹³ Odluka Komisije 98/327/EZ u Predmetu IV/M.833 — The Coca-Cola Company/Carlsberg A/S, SL L 145, 15. svibnja 1998., str. 41., točka 74.
- ⁹⁴ Odluka Komisije 98/327/EZ u Predmetu IV/M.833 — The Coca-Cola Company/Carlsberg A/S, SL L 145, 15. svibnja 1998., str. 41., točke 72-73.
- ⁹⁵ Odluka Komisije 2002/156/EZ u Predmetu COMP/M.2097 — SCA/Metsä Tissue, SL L 57, 27. veljače 2002., str. 1., točke 83-84.
- ⁹⁶ Odluka Komisije 2001/432/EZ u Predmetu IV/M.1813 — Industri Kapital Nordkem/Dyno, SL L 154, 9. lipnja 2001., str. 41., točka 100.
- ⁹⁷ Vidi, primjerice, Odluku Komisije 98/475/EZ u Predmetu IV/M.986 — Agfa-Gevaert/Dupont, SL L 211, 29. srpnja 1998., str. 22., točke 84-85.
- ⁹⁸ Predmet T-102/96, *Gencor v Commission*, [1999] ECR II-753, stavak 237.
- ⁹⁹ Vidi, primjerice, Odluku Komisije 2000/718/EZ u Predmetu IV/M.1578 — Sanitec/Sphinx, SL L 294, 22. studenog 2000., str. 1., točka 114.
- ¹⁰⁰ Vidi, primjerice, Odluku Komisije 2002/174/EZ u Predmetu COMP/M.1693 — Alcoa/Reynolds, L 58, 28. veljače 2002., točke 31-32, 38.
- ¹⁰¹ Odluka Komisije 91/535/EEC u Predmetu IV/M.68 — Tetra Pak/Alfa Laval, SL L 290, 22. listopada 1991., str. 35., točka 3.4.
- ¹⁰² Vidi Uvodnu odredbu 4. Uredbe o koncentracijama.
- ¹⁰³ Vidi Uvodnu odredbu 29. Uredbe o koncentracijama.
- ¹⁰⁴ Usporedi članak 2., stavak 1., točku b) Uredbe o koncentracijama.
- ¹⁰⁵ Prema članku 2., stavku 1., točki b) koncept “potrošača” obuhvaća posredne i konačne potrošače, tj. korisnike proizvoda obuhvaćenih koncentracijom. Drugim riječima, potrošači u smislu ove odredbe uključuju potencijalne i/ili stvarne kupce sudionika koncentracije.

¹⁰⁶ Varijabilni troškovi trebalo bi promatrati kao troškove koji se mijenjaju ovisno o razini proizvodnje odnosno prodaje tijekom mjerodavnog vremenskog razdoblja. Granični troškovi jesu troškovi vezani uz granično proširenje proizvodnje odnosno prodaje.

¹⁰⁷ Općenito, uštedama fiksnih troškova ne pridaje se tolika važnost s obzirom da je odnos između fiksnih troškova i potrošačkih cijena manje izravan, barem u kratkom roku.

¹⁰⁸ U skladu s općim načelom iz stavka 9. ove obavijesti.

¹⁰⁹ Združeni predmeti C-68/94 i C-30/95, Kali and Salz, stavak 110.

¹¹⁰ Združeni predmeti C-68/94 i C-30/95, Kali and Salz, stavak 114. Vidi također Odluku Komisije 2002/365/EZ u Predmetu COMP/M.2314 — BASF/Pantochim/Eurodiol, SL L 132, 17. svibnja 2002., str. 45., točke 157-160. Ovaj je zahtjev vezan uz opće načelo iz stavka 9. ove obavijesti.

¹¹¹ Neizbježnost izlaska s tržišta sredstava poduzetnika s opadajućim poslovanjem, koji izlazi s predmetnog tržišta, može posebice u slučaju koncentracije kojom nastaje monopol, biti temelj zaključka da bi tržišni udjel poduzetnika s opadajućim poslovanjem u svakom slučaju pripao drugom sudioniku koncentracije. Vidi Združene predmete C-68/94 i C-30/95, Kali and Salz, stavci 115-116.