

Autor: [Dr. Igor Stenzel](#)

Inwestycje w Niemczech: Praktyczny Przewodnik dla polskich inwestorów – Część 5

**Osobliwości niemieckiego prawa:
kontrola koncentracji**

Niemieckie i polskie prawo ochrony konkurencji: zasadniczo zbliżone, z wyższymi progami, ale i drastyczniejszymi konsekwencjami przy jego naruszeniu w Niemczech.

Decyzja dotycząca wejścia inwestora na zagraniczny rynek to decyzja ze wszech miar wielostronna. Obok czysto biznesowych założeń, przedsiębiorca musi ustalić metodę wejścia na obcy rynek, a także określić formę prawną swojej działalności. Przy czym należy tutaj dodatkowo rozważyć osobliwości docelowego środowiska prawnego, w którym inwestor planuje funkcjonować.

W porównaniu z innymi krajami europejskimi, reżim prawny w Niemczech jest przyjazny dla biznesu i sprzyja aktywności zagranicznych inwestorów. Polscy przedsiębiorcy, planujący inwestycje na niemieckim rynku, muszą jednak uwzględnić specyfikę niemieckich rozwiązań, która – naturalnie – reprezentuje określone odmienności od znanych inwestorom rodzimych mechanizmów. Przykładowo, zagadnienia związane z prawem pracy często bywają zaskoczeniem dla przedsiębiorców, szczególnie tych spoza Europy, gdyż niemieckie przepisy zapewniają pracownikom szerokie uprawnienia do współudziału w podejmowaniu decyzji, często wykraczające poza przyjęte międzynarodowe standardy. Warto tu wskazać na poprzedni wpis, przedstawiający szczególne zasady partycypacji pracowniczej. Istnieje także kilka innych istotnych ograniczeń dla inwestorów, które należy uwzględnić. Wiążą się one przede wszystkim z niemieckimi i europejskimi regulacjami kontroli koncentracji.

Zasady kontroli w Niemczech

Wbrew tytułowi niniejszego wpisu, zasadniczo kontrola koncentracji w prawie niemieckim nie jest unikatem: przepisy antymonopolowe funkcjonują współcześnie w większości państw na świecie. Wspólną cechą światowych regulacji jest stawianie określonych warunków przy okazji fuzji, czy też przejęć przedsiębiorstw, które aktualizują się w momencie osiągnięcia określonych progów. Warto wobec tego przyjrzeć się bliżej szczególnym regułom kontroli w Niemczech.

Stosownie do regulacji niemieckich, w Niemczech właściwym organem antymonopolowym – jeśli w danym wypadku kompetencji kontrolnych nie posiada Komisja Europejska – jest Bundeskartellamt, a więc Federalny Urząd Antymonopolowy. Zamiar połączenia w Republice Federalnej Niemiec musi zostać zgłoszony do Federalnego Urzędu Antymonopolowego w celu uzyskania zezwolenia, jeśli w poprzedzającym koncentrację roku obrotowym spełnione zostaną łącznie dwie przesłanki:

- • pierwszą jest osiągnięcie przez wszystkich uczestników koncentracji światowego obrotu w wysokości większej niż **EUR 500 milionów**, oraz
- • drugą – osiągnięcie przez co najmniej jednego z uczestniczących w koncentracji przedsiębiorców na terenie Niemiec obrotu w wysokości większej niż **EUR 25 milionów**, podczas gdy łączny obrót w Niemczech drugiego z uczestniczących w koncentracji przedsiębiorstw przekroczył sumę **EUR 5 milionów**.

Wysokość progów: kontrola koncentracji w Polsce

Osobliwością niemieckiego systemu prawnego – przynajmniej w bezpośrednim zestawieniu z prawem polskim – jest w pierwszej kolejności wysokość progów. Dla porównania bowiem, w Polsce właściwym organem antymonopolowym jest Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, do którego należy zgłosić zamiar połączenia w przypadku spełnienia w poprzedzającym koncentrację roku obrotowym jednej z dwóch przesłanek:

- albo wszyscy uczestnicy koncentracji osiągną globalny obrót w wysokości ponad **EUR 1 miliard**, lub też
- wszyscy uczestniczący w koncentracji przedsiębiorcy osiągną łącznie obrót w wysokości ponad **EUR 50 milionów** na terytorium Polski.

W obu systemach funkcjonują dodatkowo tzw. klauzule de minimis oraz określone wyjątki, których jednak nie ma tutaj potrzeby analizować.

Ścisłejsza kontrola w Niemczech?

Co ciekawe, ustalone progi ustalone są w Polsce z czystej perspektywy liczbowej na poziomie dwukrotnie wyższym niż w Niemczech. Jest to zaskakujące, jeśli ktoś ma w pamięci, że polski rynek jest przecież mniejszy niż rynek niemiecki, a Polska posiada o połowę mniej mieszkańców niż Niemcy. Jednocześnie jednak, aby uruchomić obowiązek zgłoszenia oraz uzyskania zezwolenia na przeprowadzenie fuzji, w Niemczech muszą być spełnione obie wskazane przesłanki. Tymczasem w Polsce planowana transakcja już wówczas podlega obowiązkowi zgłoszenia, jeżeli zostanie osiągnięty jeden z dwóch wskazanych progów. I choć wartości liczbowe, które uruchamiają obowiązek uzyskania zezwolenia, wyższe są w Polsce, w efekcie to właśnie w tym kraju rynek fuzji podlega ściślejszej kontroli.

Konsekwencje prawne nieprzestrzegania zasad: nieważność transakcji

Kolejna istotna różnica dotyczy konsekwencji prawnych nieprzestrzegania istniejącego obowiązku zgłoszenia zamiaru fuzji: stosownie do polskiego prawa, naruszenie wskazanego obowiązku pociąga za sobą możliwość nałożenia na uczestników transakcji decyzją Prezesa UOKiK kary pieniężnej, bądź też nakazania cofnięcia efektów przeprowadzonej fuzji.

Natomiast inaczej niż w przypadku polskiego prawa, nieprzestrzeganie wynikającego z niemieckich zasad kontroli koncentracji obowiązku zgłoszenia pociąga za sobą ipso iure – a więc z mocy samego prawa, nie zaś na mocy decyzji urzędu antymonopolowego bądź sądowego orzeczenia – niepodlegającą konwalidacji nieważność transakcji:

nabywca, pomimo uiszczenia ceny kupna, nie stanie się właścicielem udziałów, czy też przedsiębiorstwa, które zamierzał nabyć. Reguły te mogą stanowić istotny problem dla inwestora nawet wiele lat po przeprowadzeniu fuzji, gdyż brak jest w tej kwestii przedawnienia. Nabywcy pozostaje wówczas jedynie możliwość ponownego podjęcia inwestycji po uzyskaniu wymaganego zezwolenia – jeśli naturalnie sprzedawca jest nadal chętny do sprzedaży na tych samych warunkach. Ponadto uczestnikom takiej transakcji – podobnie jak w przypadku polskiej regulacji – także w Niemczech grożą wysokie kary pieniężne.

Przestrzeganie zasad kontroli koncentracji stosownie do prawa niemieckiego jest więc z perspektywy wskazanych surowych reguł istotnym zastrzeżeniem dla zagranicznego inwestora przy przeprowadzanej inwestycji. Nawet jeśli wskazane kryteria, uruchamiające obowiązek zgłoszenia zamiaru przeprowadzenia fuzji oraz uzyskania zezwolenia właściwego organu, zostaną spełnione, otrzymanie takiego zezwolenia stanowi więc często jedynie formalność, szczególnie wówczas, gdy zagraniczny inwestor nie posiada jeszcze przedstawicielstwa na terenie Niemiec, w związku z czym nie można mu przypisać określonego udziału w rynku.

Progi wyższe – konsekwencje drastyczniejsze

Istotnym dla polskiego inwestora, który planuje wejście na niemiecki rynek w drodze fuzji, czy też przejęcia funkcjonującej już z sukcesem spółki, jest zwrócenie uwagi na krajowe zasady odnoszące się do kontroli koncentracji. Jako że określone zasadami prawa niemieckiego progi są wyższe niż stosownie do prawa polskie, konsekwencje prawne nieprzestrzegania tych zasad są znacznie dotkliwsze.

Powyższy wpis stanowi piątą część z naszej serii "Praktyczny przewodnik dla polskiego inwestora w Niemczech". Prezentowane w niej będą praktyczne aspekty wejścia przez polskiego przedsiębiorcę na niemiecki rynek. Dotychczas ukazały się wpisy, które przybliżyły polskiemu inwestorowi wybrane niemieckie formy prawne, a także przedstawiły ciekawą instytucję niemieckiego prawa: partycypację pracowniczą.