



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ

Warszawa, 23 grudnia 2019 r.

DKK-1.421.9.2019.JBG

DECYZJA nr DKK - 263/2019

- I. Na podstawie art. 19 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 13 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (j.t. Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wnioski DOZ S.A. z siedzibą w Warszawie, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **wydaje zgodę** na dokonanie koncentracji, polegającej na przejęciu przez DOZ S.A. z siedzibą w Warszawie kontroli nad Medix sp. z o.o. z siedzibą w Tczewie, **pod warunkiem**, że w ciągu [*ograniczono prawo wglądu na podstawie art. 19 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji*] od daty wydania decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wyrażającej zgodę na dokonanie koncentracji, polegającej na przejęciu przez DOZ S.A. z siedzibą w Warszawie kontroli nad Medix sp. z o.o. z siedzibą w Tczewie, DOZ S.A. z siedzibą w Warszawie w sposób trwały i nieodwracalny wyzbędzie się zorganizowanego zespołu składników materialnych i niematerialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej w postaci apteki zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a, w szczególności:
- praw i obowiązków wynikających z umowy najmu, dzierżawy bądź własności powierzchni przeznaczonej do prowadzenia apteki zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a,

- praw i obowiązków wynikających z umów leasingu składników majątkowych wykorzystywanych wyłącznie w aptece zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a,
- składników majątkowych apteki zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a, wykorzystywanych wyłącznie w tej aptece,
- praw i obowiązków wynikających z umów pracowniczych pracowników, których aktualnym miejscem pracy jest wyłącznie apteka zlokalizowana w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a, przy czym:
 - a) wyzbycie się powyższych praw może nastąpić wyłącznie na rzecz inwestora, który:
 - nie będzie należał do tej samej grupy kapitałowej w rozumieniu art. 4 pkt 14 ustawy z dnia 16 lutego 2017 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (j.t. Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.), której częścią jest DOZ S.A. z siedzibą w Warszawie ani nie będzie kontrolowany wyłącznie lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez żaden podmiot należący do tej grupy kapitałowej, oraz
 - daje gwarancję kontynuowania działalności aptecznej w aptece zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a, w tym w szczególności posiada wystarczające zasoby finansowe, praktyczną wiedzę specjalistyczną oraz niezbędne doświadczenie,
 - b) nabycie przez niezależnego inwestora ww. składników materialnych i niematerialnych nie doprowadzi do istotnego ograniczenia konkurencji na lokalnych rynkach aptecznych, wyznaczonych odległością do 1 km od przejmowanych aptek Medix sp. z o.o. z siedzibą w Tczewie zlokalizowanych w Tczewie przy ul. Wojska Polskiego 16a, przy ul. Sobieskiego 38a oraz przy ul. Jedności Narodu 16/2,
 - c) niezależny inwestor powinien zostać zaakceptowany przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przed nabyciem ww. składników materialnych i niematerialnych. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów może odmówić akceptacji – w terminie 21 dni od przedstawienia Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów informacji na temat inwestora – jeżeli nabycie przez tego inwestora ww. składników materialnych i niematerialnych, doprowadzi do istotnego ograniczenia konkurencji na lokalnych rynkach aptecznych, wyznaczonych odległością do 1 km od przejmowanych aptek Medix sp. z o.o. z siedzibą w Tczewie zlokalizowanych w Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a, przy

ul. Sobieskiego 38a oraz przy ul. Jedności Narodu 16/2, lub w przypadku, gdy inwestor ten nie daje gwarancji kontynuowania działalności aptecznej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a, w tym w szczególności nie posiada wystarczających zasobów finansowych, praktycznej wiedzy specjalistycznej oraz niezbędnego doświadczenia w zakresie prowadzenia działalności aptecznej bądź niespełniony jest warunek jego niezależności od DOZ S.A. z siedzibą w Warszawie,

- d) umowa z niezależnym investorem będzie zawierała stosowną klauzulę zabezpieczającą nieprzerwane prowadzenie przez inwestora działalności aptecznej w aptece w Tczewie przy ul. Sobieskiego 38a przez okres dwóch lat od daty nabycia ww. składników materialnych i niematerialnych przez inwestora oraz zobowiązującą inwestora przez ten sam okres do niezbywania lub nieobciążania składników materialnych i niematerialnych służących do prowadzenia apteki w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a przez inwestora, w sposób, który mógłby mieć negatywny wpływ na możliwość kontynuowania działalności operacyjnej tej apteki. Klauzula będzie w realny sposób, tj. z uwzględnieniem np. postanowień o karze umownej, w wysokości adekwatnej do wysokości przeprowadzonej koncentracji, zabezpieczać praktyczną możliwość jej wyegzekwowania,
- e) klauzula, o której mowa w pkt powyżej powinna zostać zaakceptowana przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przed zawarciem umowy. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów może odmówić akceptacji – w terminie 21 dni od przedstawienia Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów treści umowy – jeżeli klauzula ta nie będzie spełniać wymogów, o których mowa w pkt d powyżej.

- II. Na podstawie art. 19 ust 3 ustawy z dnia 16 lutego 2017 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (j.t. Dz.U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na DOZ S.A. z siedzibą w Warszawie, obowiązek złożenia informacji dotyczących realizacji warunku w terminie 30 dni od daty jego realizacji lub upływu terminu jego wykonania.

UZASADNIENIE

7 marca 2019 r. wpłynęło do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej także „Prezes Urzędu” lub „organ antymonopolowy”) zgłoszenie zamiaru koncentracji przedsiębiorców, polegającej na przejściu przez DOZ S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej „DOZ” lub „Zgłaszający”) kontroli nad Medix sp. z o.o. z siedzibą w Tczewie (dalej „Medix”), tj. koncentracji określonej w art. 13 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (j.t. Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.), zwanej dalej „ustawą o ochronie konkurencji”. W związku z tym, iż:

- 1) spełnione zostały niezbędne przesłanki, uzasadniające obowiązek zgłoszenia zamiaru koncentracji, bowiem:
 - łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia na terenie Polski przekroczył równowartość 50.000.000 euro, tj. kwotę określoną w art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji,
 - przejście przez jednego lub więcej przedsiębiorców bezpośredniej kontroli nad innym przedsiębiorcą jest sposobem koncentracji, określonym w art. 13 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy,
- 2) nie występuje w tej sprawie żadna okoliczność z katalogu przesłanek wyłączających obowiązek zgłoszenia zamiaru przedmiotowej koncentracji wymienionych w art. 14 ustawy o ochronie konkurencji,

zostało w tej sprawie wszczęte, na podstawie art. 49 ust. 2 w związku z art. 13 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji, postępowanie antymonopolowe, o czym Prezes Urzędu, zgodnie z art. 61 § 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.) zawiadomił Zgłaszającego pismem z 13 marca 2019 r.

4 kwietnia 2019 r. postanowieniem nr DKK - 46/2019 Prezes Urzędu przedłużył termin zakończenia postępowania w tej sprawie o 4 miesiące. W ocenie organu antymonopolowego w przedmiotowej sprawie zaszła bowiem przesłanka, o której mowa w art. 96a ust. 1 pkt 3 *ustawy o ochronie konkurencji*, tj. konieczność przeprowadzenia badania rynku, uwzględniającego także relacje istniejące pomiędzy DOZ a aptekami działającymi w ramach sieci franczyzowej organizowanej przez ten podmiot.

W ramach badania rynku organ antymonopolowy skierował pytania do konkurentów uczestników koncentracji prowadzących działalność w zakresie sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych na rynkach, na których działalność DOZ i Medix pokrywa się. Pytania dotyczyły m.in. wielkości przychodów ze sprzedaży wyrobów farmaceutycznych w 2018 r., formy działania apteki, planów dotyczących otwierania i zamykania aptek, a także opinii przedsiębiorców na temat planowanej koncentracji i ewentualnych skutków koncentracji na lokalnych rynkach detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych, będących przedmiotem badania.

W trakcie postępowania organ antymonopolowy ustalił i zważył, co następuje:

Uczestnicy koncentracji:

Spółka aktywna

DOZ należy do grupy kapitałowej kontrolowanej przez [*tajemnica przedsiębiorstwa*]. Zakres działalności grupy kapitałowej, do której należy DOZ (dalej „Grupa DOZ”), obejmuje wszystkie segmenty rynku dystrybucji farmaceutycznej, tj.: hurtowy, detaliczny i szpitalny. Do Grupy DOZ należy również sieć drogerii Drogeria Natura.

Zgłaszający prowadzi działalność polegającą na zarządzaniu siecią aptek działających pod nazwą „DOZ Apteki dbam o zdrowie”. [*Tajemnica przedsiębiorstwa*]. Sieć ta składa się z [*tajemnica przedsiębiorstwa*] aptek własnych oraz [*tajemnica przedsiębiorstwa*] aptek franczyzowych.

DOZ posiada ponad [*tajemnica przedsiębiorstwa*] spółek zależnych prowadzących działalność w zakresie sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych.

DOZ jest [*tajemnica przedsiębiorstwa*].

Do Grupy DOZ należą również następujące spółki zależne mające siedzibę w Polsce:

- Polska Grupa Farmaceutyczna S.A. z siedzibą w Łodzi, która prowadzi działalność przede wszystkim w zakresie hurtowej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych do placówek medycznych, szpitali i aptek,

- Urtica sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, która jest dostawcą leków dla lecznictwa szpitalnego oraz
- DOZ Spółka Akcyjna Direct spółka komandytowa z siedzibą w Łodzi, która prowadzi działalność przede wszystkim w zakresie hurtowego zaopatrywania w wyroby farmaceutyczne aptek należących do Grupy DOZ oraz związanych z DOZ umową franczyzową.

Grupa DOZ w 2018 r. osiągnęła obrót w wysokości ok. [tajemnica przedsiębiorstwa] euro na świecie, w tym ok. [tajemnica przedsiębiorstwa] euro na terenie Polski.

Spółka pasywna

Medix jest kontrolowana przez Assen sp. z o.o. z siedzibą w Legnicy, której udziały posiadają [tajemnica przedsiębiorstwa].

Medix prowadzi działalność w zakresie detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem 18 aptek ogólnodostępnych zlokalizowanych w woj. pomorskim (7 aptek w Tczewie), kujawsko-pomorskim (2 apteki w Inowrocławiu i 2 apteki we Włocławku), śląskim (po 1 aptecę w Katowicach, Bielsku-Białej, Będzinie, Piechcinie i Radzionkowie), wielkopolskim (1 apteka w Pile) oraz świętokrzyskim (1 apteka w Skarżysku - Kamiennej).

Apteki te prowadzone są na podstawie umowy franczyzy, zawartej z DOZ, jako francyzodawcą.

Medix nie posiada spółek zależnych.

Obrót osiągnięty przez Medix w 2017 r. wyniósł ok. [tajemnica przedsiębiorstwa] euro.

Opis i przyczyny koncentracji

Planowana koncentracja została zgłoszona w trybie art. 13 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji. Podstawą jej zgłoszenia jest podpisany 18 grudnia 2018 r. list intencyjny w przedmiocie zakupu przez DOZ wszystkich udziałów w Medix od Assen sp. z o.o. z siedzibą w Legnicy. Po dokonaniu koncentracji DOZ będzie sprawował wyłączną kontrolę nad Medix.

Koncentracja, zdaniem uczestników koncentracji, ma na celu [tajemnica przedsiębiorstwa]. Centralizacja zarządzania asortymentem, magazynem i cenami usprawni

natomiast działania DOZ na lokalnych rynkach oraz poprawi konkurencyjność firmy na rynku polskim.

Ponadto przyczyną koncentracji jest *[tajemnica przedsiębiorstwa]*.

Rynki wspólne dla uczestników koncentracji

Jak wynika ze zgłoszenia zarówno DOZ jak i Medix prowadzą w Polsce działalność na lokalnych rynkach sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek ogólnodostępnych i punktów aptecznych.

Stanowisko Zgłaszającego

Odnosnie aspektu geograficznego dla rynku sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek ogólnodostępnych i punktów aptecznych Zgłaszający wskazał, iż nie podziela w pełni stanowiska Prezesa Urzędu prezentowanego w dotychczasowym orzecznictwie. Uważa, że aktualnie z uwagi m.in. na: intensyfikację konkurencji i presji cenowej ze strony podmiotów innych niż apteki, ale oferujących wyroby farmaceutyczne (np. stacje paliw, sklepy dyskontowe typu Biedronka czy mniejsze sklepy sieciowe typu Żabka), dynamicznie zachodzące na rynkach lokalnych zmiany, przenikanie się rynków lokalnych, zachowania konsumentów, którzy są skłonni szukać tańszych wyrobów farmaceutycznych na większym obszarze niż 1 km, promień ten powinien być szerszy i wynosić, co najmniej około 1,6 km. Nie istnieją bowiem jakieś rzeczywiste i sztywne granice rynków lokalnych w przedmiotowych sprawach, a stosowana dotychczas metodologia opiera się na pewnej umowności i uproszczeniu. Argument o szerszym promieniu, co najmniej ok. 1,6 km potwierdzają decyzje Komisji Europejskiej i innych europejskich organów antymonopolowych przyjmujące, że rynek powinien być określony, jako lokalny i liczony w odległości 1 mili od apteki przejmowanej (1 mila to 1,609 km). Komisja Europejska w decyzji 4064/89 GEHE/LLOYD z 22.03.1996 rozważała przyjęcie jako właściwego promienia nawet 2 mil (ok. 2,3 km), podkreślając, że konieczne w takich sytuacjach jest rozważenie sytuacji „w terenie”, a analiza powinna uwzględniać kontekst rynkowy, jak np. liczba konkurentów działających w niedalekiej odległości.

Powyższe okoliczności w ocenie Zgłaszającego potwierdzają, że przyjęcie definicji rynku lokalnego rozumianego jako obszar w promieniu 1 km od apteki przejmowanej może nie być prawidłowe i może wymagać od Prezesa Urzędu zmiany (poszerzenia promienia od apteki przejmowanej do co najmniej 1,6 km). Zgłaszający wniósł więc o taką zmianę i rozpatrywanie niniejszej koncentracji przez Prezesa Urzędu w odniesieniu do rynku właściwego w aspekcie geograficznym z uwzględnieniem promienia, co najmniej 1,6 km od aptek MEDIX, na którym zlokalizowana jest także co najmniej jedna apteka DOZ.

W ocenie Zgłaszającego sama odległość pomiędzy aptekami – określana w dosyć nienaturalny sposób dla funkcjonowania rynku detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych w aptekach ogólnodostępnych – nie powinna być jedynym wyznacznikiem dla określenia rynku właściwego (w aspekcie geograficznym), a metodologia ta nie zawsze będzie skuteczna. Przykładowo, jeśli apteki znajdują się w odległości 1 kilometra od siebie, ale są od siebie oddzielone jakąkolwiek naturalną czy urbanistyczną przeszkodą (np. rzeką, dużą i ruchliwą ulicą bez bezpiecznego przejścia dla pieszych, torami kolejowymi, torami tramwajowymi albo nawet nie są połączone dobrej jakości chodnikiem), tak że aby do nich dotrzeć trzeba przejść np. 1.200 metrów, nie będą dla siebie – w ocenie Prezesa Urzędu – stanowiły konkurencji, a rzeczywisty rynek właściwy będzie zupełnie inny (węższy, nie uwzględniający takich aptek). Z drugiej strony, jak podkreśla Zgłaszający stawianie sztucznej i sztywnej granicy w postaci (zawsze) 1 km nieuwzględnienie w analizie aptek oddalonych o kilka czy kilkaset metrów dalej od apteki uwzględnionej w analizie, w przypadku jeśli na odcinku 300 – 400 metrów znajdują się jeszcze inne apteki – prowadzi do oczywistego wynaturzenia zasięgu rynku właściwego. Nie można bowiem racjonalnie założyć, że jeśli już konsument miałby przejść kilometr w poszukiwaniu innej apteki, to nie przejdzie jeszcze kilkuset metrów (zwłaszcza 200 czy 300 metrów), żeby mieć pewność uzyskania produktu w najkorzystniejszej cenie albo w ogóle aby dostać potrzeby mu lek (zwłaszcza aktualnie w okresie coraz większego kryzysu z dostępnością niektórych leków w aptekach spowodowaną brakiem tych leków u producentów/ w hurtowniach).

W tym kontekście, w ocenie DOZ, nie bez znaczenia jest, że w bardzo niewielkiej odległości od rynków właściwych (wyznaczonych zgodnie z dotychczasową metodologią Prezesa Urzędu tj. w promieniu 1 km) działa bardzo dużo innych konkurencyjnych aptek. Zgodnie z przeprowadzoną na potrzeby przygotowania niniejszej odpowiedzi analizą wynika, że w odległości od ok. 1,2 do maksymalnie 5 kilometrów od apteki Medix działa łącznie

od kilkunastu do nawet kilkudziesięciu konkurentów DOZ i Medix. Nieuzasadnione jest zatem przyjęcie założenia, że pozostają oni bez wpływu na lokalne rynki o promieniu 1 km. W istocie jest przeciwnie. Zgodnie z doświadczeniem DOZ, decyzje klienta o wyborze konkretnej apteki są podyktowane wieloma złożonymi względami, z których odległość – zwłaszcza pokonywana pieszo – jest tylko jednym i w ocenie DOZ wcale nie najważniejszym czynnikiem.

W jego ocenie podstawowym kryterium wyboru danej apteki przez klienta jest dostępność produktów i ich atrakcyjność cenowa. Zgodnie z najlepszą wiedzą Zgłaszającego ok. 45% udziału wartości rynku stanowią leki o cenie stałej, których dostępność jest kwestią pierwszorzędną dla pacjenta. W odniesieniu do pozostałej części wyrobów farmaceutycznych – mając gwarancję, że dany produkt znajduje się w konkretnej aptece, a jednocześnie jego cena jest atrakcyjna – klient z całą pewnością nie będzie kierował się kryterium odległości, a już na pewno nie będzie poruszał się w obszarze sztucznie wyznaczonego 1 km. Klienci stale monitorują ceny wyrobów farmaceutycznych, w tym powszechne są przypadki, że dzwonią do wielu aptek (niezależnie od tego, gdzie są one zlokalizowane) i pytają o dostępność i cenę danego produktu. W takim przypadku odległość będzie kwestią wybitnie wtórną (zwłaszcza, że w miastach typu Tczew bardzo wielu mieszkańców i tak porusza się samochodem, czy komunikacją miejską), tj. po ustaleniu, w jakich miejscach można najkorzystniej kupić dany produkt, klient przejdzie do analizy, gdzie będzie mu najwygodniej kupić dany produkt (w tym dostać się tam za pomocą samochodu, roweru czy nawet elektrycznej hulajni). Co istotne, zdaniem DOZ, niewielka odległość wcale nie musi być dla klienta decydująca jeśli chodzi o wybór najwygodniejszego miejsca zakupu.

Kolejnym kryterium mającym, zdaniem DOZ, wpływ na wybór danej apteki jest raczej odległość od przejścia dla pieszych, środków komunikacji, czy przychodni – a niekoniecznie mierzona od jakiegoś bliżej nieokreślonego miejsca (w postaci jakiegokolwiek apteki referencyjnej). Ponadto w jego ocenie przeciętny klient apteki jest mobilny i przemieszcza się. W konsekwencji, nie ma dla niego większego znaczenia (nie kupuje bowiem w aptece produktów trudnych w transporcie, czy ciężkich), czy zrobi zakupy obok domu, pracy, szkoły, przedszkola czy żłobka, przychodni, przystanku komunikacji miejskiej, czy jakiegokolwiek innego miejsca, w którym w danej chwili przebywa. Może zatem zdarzyć się, że klient przemieści się przez całe miasto np. w drodze do pracy (zwłaszcza w przypadku mniejszego powiatowego miasta o zwartej zabudowie), żeby nabyć konkretny produkt, a zwłaszcza w atrakcyjnej cenie.

Po trzecie, bezzasadne w ocenie Zgłaszającego jest również przyjęcie uproszczonego założenia, że klient apteki będzie przemieszczał się pieszo (co mogłoby ewentualnie uzasadniać przyjęcie względnie niewielkiej odległości pomiędzy konkurującymi aptekami). Klientami aptek jest całe społeczeństwo, które w znacznej części przemieszcza się jednak samochodami, w tym kontekście niebagatelne znaczenie ma nie tylko okoliczność, że podróżując samochodem klient będzie gotów przejechać dużo większy odcinek między aptekami niż tylko 1 km, ale również fakt, że dla zmotoryzowanego klienta kryterium decydującym o wyborze apteki będzie łatwość zaparkowania. W konsekwencji po pierwsze zakres rynku właściwego, na którym konkurują apteki o klienta zmotoryzowanego jest znacznie szerszy, a po drugie kryterium decydującym nie będzie sama odległość, ale również dysponowanie odpowiednią infrastrukturą parkingową. Po czwarte, należy zwrócić uwagę, że Inowrocław, Tczew, Będzin, Piła i Włocławek to obszary miejskie, gdzie funkcjonuje komunikacja publiczna, co skutkuje łatwością przemieszczania się klientów aptek. Co więcej w przypadku klientów starszych (powyżej 75 roku życia, którzy korzystają z Projektu Leki 75+) przemieszczanie się po mieście nie stanowi bariery finansowej, bowiem komunikacja ta jest darmowa. W takim przypadku podstawowym kryterium wyboru apteki będzie dostępność leku oraz ewentualnie cena wyrobów farmaceutycznych innych niż te objęte ww. Projektem Leki 75+.

Wreszcie, o atrakcyjności apteki dla klienta świadczy również otoczenie innych punktów handlowych, pozwalające klientowi apteki (będącemu jednocześnie nabywcą innych produktów) na dokonanie kompleksowych zakupów (np. z doświadczenia DOZ wynika jednoznacznie, że apteka w galerii handlowej konkuruje bezpośrednio z apteką DOZ, nawet jeśli obie te apteki znajdują się od siebie w odległości dużo większej niż 1 km).

Powyższe zachowania, upodobania klientów aptek podważają więc w ocenie Zgłaszającego zasadność wyznaczenia rynku właściwego w przyjęty przez Prezesa Urzędu sposób (tj. zawsze, sztywno 1 km od apteki przejmowanej). Przede wszystkim, tak wąsko zdefiniowany rynek nie uwzględnia szeregu czynników istotnych i ważnych dla klienta przy podejmowaniu decyzji o wyborze konkretnej apteki. Ponadto, preferuje (i całkowicie pomija) klientów zmotoryzowanych, na rowerach, hulajnogach elektrycznych, a w konsekwencji prowadzi do wynaturzenia obrazu rzeczywistej (faktycznej) bezpośredniej i pośredniej konkurencji. Aktualnie prezentowane przez Prezesa Urzędu, wąskie podejście geograficzne abstrahuje również od stylu życia, czy zwyczajów społeczeństwa, aktualnych problemów

z dostępnością niektórych leków, a w konsekwencji jest oderwane od realiów rynkowych, ekonomicznych i społecznych.

W konsekwencji, w przekonaniu Zgłaszającego, jest zasadne, żeby przy ocenie niniejszej transakcji:

- rynek właściwy rozumieć szerzej, a do jego wyznaczenia przyjmować co najmniej odległość 1,3 km do nawet 1,5 km;
- nie brać pod uwagę tylko udziałów rynkowych na arbitralnie i zupełnie sztucznie wyznaczonych rynkach lokalnych, ale uwzględnić również presję konkurencyjną z całego otoczenia rynkowego danej apteki (w tym spoza wyznaczonego rynku właściwego w aspekcie geograficznym).

Podejście takie pozwoli zdaniem DOZ w prawidłowy sposób ocenić konkurencję na rynku i będzie korzystne dla konsumentów, którzy korzystają z tego, że apteki sieciowe (jak te należące do DOZ) wywierają na konkurentach presję cenową.

Stanowisko Prezesa Urzędu

W odniesieniu do zasięgu geograficznego rynku sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych realizowanej przez apteki ogólnodostępne i punkty apteczne, Prezes Urzędu w przeszłości wskazywał, że rynek ten, analogicznie jak w przypadku rynku sprzedaży detalicznej artykułów konsumpcyjnych codziennego użytku (AKCU) realizowanej poprzez sklepy tradycyjne, ma wymiar lokalny i ogranicza się do obszarów wyznaczonych promieniem do 1 km od każdej apteki/punktu aptecznego należącego do spółki przejmowanej. Na taki zasięg wskazuje badanie Pentora z 2009 r. wykonane na zamówienie Prezesa Urzędu, z którego wynika, iż prawie 2/3 konsumentów dokonuje zakupów w aptece, do której dociera pieszo (średni czas dojścia wynosi 5 minut). Analiza zachowań konsumentów wskazuje ponadto, że przy wyborze apteki konsumenci kierują się przede wszystkim odległością od miejsca zamieszkania, pracy lub przychodni zdrowia. Do aptek dojeżdżają jedynie mieszkańcy miejscowości, w których nie ma aptek¹.

¹ Raport UOKiK dot. detalicznej sprzedaży aptek z 2015 r., https://www.uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=11636.

W ocenie Prezesa Urzędu w niniejszej sprawie brak jest podstaw do rozszerzania ugruntowanej już definicji rynku właściwego². Ponadto Prezes Urzędu wyznaczając rynek geograficzny oraz dokonując oceny udziałów rynkowych uczestników koncentracji na danym rynku lokalnym bierze pod uwagę m.in. odległość jaką faktycznie należy pokonać pomiędzy aptekami należącymi do uczestników koncentracji (bliskość konkurencji) uwzględniając warunki panujące na danym rynku (tory, koryta rzek).

Z informacji zawartych w zgłoszeniu wynika, że działalność uczestników koncentracji pokrywa się na następujących rynkach lokalnych wyznaczonych odległością do 1 km od aptek ogólnodostępnych Medix zlokalizowanych w:

1. Inowrocławiu, przy ul. Wodnej 15,
2. Inowrocławiu, przy ul. Cegielnej 36b,
3. Pile, przy ul. Kujawskiej 1d,
4. Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a,
5. Tczewie, przy ul. Armii Krajowej 19e,
6. Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a,
7. Tczewie, przy ul. Jedności Narodu 16/2,
8. Włocławku, przy ul. Przedmiejskiej 6,
9. Będzinie, przy ul. Piłsudskiego 21.

Rynki właściwe, na które koncentracja wywiera wpływ

W myśl art. 4 pkt 9 *ustawy o ochronie konkurencji*, przez rynek właściwy rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz 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. A zatem rynek ten wyznaczają zasadniczo dwa elementy: towar (*rynek produktowy*) i terytorium (*rynek geograficzny*).

² Decyzje Prezesa Urzędu nr: DKK-230/2019 z 18 listopada 2019 r., DKK-71/2017 z 10 maja 2017, DKK-7/2014 z 27 stycznia 2014 r. czy DKK-128/2011 z 27 października 2011 r.

Stosownie do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2014 r. w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji przedsiębiorców (Dz. U. z 2018 r., poz. 367), zwanego dalej „Rozporządzeniem”:

- A) rynkiem właściwym, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie **horyzontalnym**, jest każdy rynek produktowy, na którym zaangażowani są co najmniej dwaj przedsiębiorcy uczestniczący w koncentracji (rynki wspólne) i gdzie koncentracja prowadzi do uzyskania łącznego udziału w rynku geograficznym w wysokości większej niż 20% (§2 pkt 3 *Rozporządzenia*),
- B) rynkiem właściwym, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie **wertykalnym**, jest każdy rynek właściwy, jeżeli działa na nim co najmniej jeden przedsiębiorca uczestniczący w koncentracji i jest on równocześnie rynkiem zakupu lub sprzedaży (poprzedni lub następny szczebel obrotu), na którym działa którykolwiek z pozostałych przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji (rynek powiązany wertykalnie), oraz udział przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji na którymkolwiek z tych rynków przekracza 30%, bez względu na to, czy aktualnie istnieje powiązanie typu dostawca - odbiorca między tymi przedsiębiorcami (§2 pkt 4 *Rozporządzenia*),
- C) rynkiem właściwym, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie **konglomeratowym**, jest każdy rynek produktowy, na którym między uczestnikami koncentracji nie istnieją żadne powiązania horyzontalne i wertykalne, oraz w którym którykolwiek z przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji posiada więcej niż 40% udziału w jakimkolwiek rynku właściwym obejmującym terytorium Polski lub jego część (§2 pkt 5 *Rozporządzenia*).

Mając na względzie definicję rynku właściwego oraz ww. kryteria wyznaczania rynków właściwych, na które koncentracja wywiera wpływ, organ antymonopolowy uznał, iż:

Ad. A) Przedmiotowa koncentracja wywiera wpływ w **układzie horyzontalnym** na osiem lokalnych rynków detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych realizowanej przez apteki ogólnodostępne i punkty apteczne obejmujące obszar do 1 km od aptek prowadzonych przez Medix położonych w Inowrocławiu przy ul. Wodnej 15, w Inowrocławiu przy ul. Cegielnej 36b, w Pile przy ul. Kujawskiej 1d, w Tczewie przy ul. Wojska Polskiego 16a, w Tczewie przy ul. Armii Krajowej 19e, w Tczewie przy ul. Sobieskiego 38a, w Tczewie przy ul. Jedności Narodu 16/2 oraz we Włocławku przy

ul. Przedmiejskiej 6, bowiem działalność uczestników koncentracji pokrywa się na tych rynkach, a ich łączny udział w każdym z nich przekracza próg 20%.

- 1. Inowrocław, ul. Wodna 15** – na tym rynku działają trzy apteki uczestników koncentracji: dwie apteki Medix - przy ul. Wodnej 15 oraz przy ul. Cegielnej 36b, oraz jedna apteka DOZ - przy ul. Królowej Jadwigi 38. Łączny szacunkowy udział uczestników koncentracji w 2018 r. wyniósł wartościowo ok. [20 - 30]%, w tym udział Medix wyniósł ok. [20 - 30]%, zaś DOZ ok. [0 - 5]%.

W opinii organu antymonopolowego planowana koncentracja nie spowoduje niekorzystnych skutków dla konkurencji na omawianym rynku, albowiem łączny udział rynkowy uczestników koncentracji nie przekracza progu, z którym ustawa *o ochronie konkurencji* wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej. Należy też wskazać, że DOZ spotykać się tu będzie z konkurencją ze strony dziewięciu aptek należących do konkurentów uczestników koncentracji, których łączny szacunkowy udział w rynku w 2018 r. wyniósł ok. [70 - 80]%. Konkurenci ci to: Apteka „Gemini” przy ul. Królowej Jadwigi 20 z udziałem ok. [20 - 30]%, Apteka „Alba” przy ul. Dworcowej 33 z udziałem ok. [15 - 20]%, Apteka „Wracam Do Zdrowia” przy ul. Narutowicza 62 z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka „z Uśmiechem” przy ul. Laubitza 3 z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka „Ziko” przy ul. Andrzeja 19 z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka „Pod Krzyżem” przy ul. Paderewskiego 8 z udziałem ok. [0 - 5]%, Apteka „Euro-Apteka” przy ul. Laubitza 8 z udziałem ok. [0 - 5]%, Apteka „Królewska” przy ul. Staszica 19 z udziałem ok. [0 - 5]% oraz Apteka „Świętokrzyska” przy ul. Świętokrzyskiej 28 z udziałem ok. [0 - 5]³.

Wobec powyższego należy stwierdzić, że planowana koncentracja nie stwarza zagrożenia na ww. rynku lokalnym.

- 2. Inowrocław, ul. Cegielna 36b** – na tym rynku działają trzy apteki uczestników koncentracji: dwie apteki Medix - przy ul. Cegielnej 36b oraz przy ul. Wodnej 15, oraz jedna apteka DOZ - przy ul. Jacewskiej 25. Łączny szacunkowy udział uczestników koncentracji w 2018 r. wyniósł wartościowo ok. [30 - 40]%, w tym udział Medix wyniósł ok. [20 - 30]%, zaś DOZ ok. [10 - 20]%.

³ Wszystkie dalej wskazane udziały rynkowe dot. 2018 r. i zostały obliczone na podstawie wartości sprzedaży.

W opinii organu antymonopolowego planowana koncentracja nie spowoduje niekorzystnych skutków dla konkurencji na omawianym rynku, albowiem łączny udział rynkowy uczestników koncentracji jest niższy od udziału, z którym ustawa o *ochronie konkurencji* wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej. DOZ spotykać się tu będzie z konkurencją ze strony siedmiu innych aptek, których łączny szacunkowy udział w rynku w 2018 r. wyniósł ok. [60 - 70]%. Konkurenci ci to: Apteka „Gemini” przy ul. Królowej Jadwigi 20 z udziałem ok. [20 - 30]%, Apteka całodobowa „Chirofarm” przy ul. Marulewskiej 41 z udziałem ok. [10 - 20]%, Apteka „Ziko” przy ul. Andrzeja 19 z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka „Pod Orłem” przy ul. Krzywoustego 23 z udziałem ok. [0 - 5]%, Apteka „Przy Toruńskiej” przy ul. Toruńskiej 60 z udziałem ok. [0 - 5]%, Apteka „Pod Krzyżem” przy ul. Paderewskiego 8 z udziałem ok. [0 - 5]% oraz Apteka „Świętokrzyska” przy ul. Świętokrzyskiej 28 z udziałem ok. [0 - 5]%. Wobec powyższego należy stwierdzić, że planowana koncentracja nie stwarza zagrożenia na ww. rynku lokalnym.

- 3. Pile, przy ul. Kujawskiej 1d** – na tym rynku działają dwie apteki uczestników koncentracji: jedna apteka Medix - przy ul. Kujawskiej 1d oraz jedna apteka DOZ - przy ul. Kilińskiego 2a. Łączny szacunkowy udział uczestników koncentracji w 2018 r. wyniósł wartościowo ok. [20 - 30]%, w tym udział Medix wyniósł ok. [20 - 30]%, zaś DOZ ok. [0 - 5]%.

W opinii organu antymonopolowego planowana koncentracja nie spowoduje niekorzystnych skutków dla konkurencji na omawianym rynku, albowiem łączny udział rynkowy uczestników koncentracji nie przekracza progu, z którym ustawa o *ochronie konkurencji* wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej. DOZ spotykać się tu będzie z konkurencją ze strony ośmiu innych aptek, których łączny udział w rynku w 2018 r. wyniósł ok. [70 - 80]%. Konkurenci ci to: Apteka „Społeczna na 1 Maja” przy ul. 1 Maja 5 z udziałem ok. [20 - 30]%, Apteka „Sokal” przy al. Wojska Polskiego 20 z udziałem ok. [20 - 30]%, Apteka „Centrum Zdrowia” przy al. Piastów 16b z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka „Melisa” przy ul. Rynkowej 22 z udziałem ok. [5 - 10]%, „Apteka „Farmacja” przy ul. Okrzei 14 z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka „Pod Wagą” przy pl. Zwycięstwa 17 z udziałem ok. [0 - 5]%, Apteka „Panaceum” przy

ul. Kolbego 13a z udziałem ok. [0 - 5]% oraz Apteka „Eliksir” przy pl. Konstytucji 3 Maja z udziałem ok. [0 - 5]%.

Wobec powyższego należy stwierdzić, że planowana koncentracja nie stwarza zagrożenia na ww. rynku lokalnym.

- 4. Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a** – na tym rynku działa pięć aptek uczestników koncentracji: dwie apteki Medix - przy ul. Wojska Polskiego 16a i przy ul. Sobieskiego 38a oraz trzy apteki należące do DOZ - przy ul. Gdańskiej 8c, przy ul. Kopernika 1 oraz pl. Hallera 24. Łączny szacunkowy udział uczestników koncentracji w 2018 r. wyniósł wartościowo ok. [40 - 50]%, w tym udział Medix wyniósł ok. [10 - 20]%, zaś DOZ ok. [20 - 30]%.

DOZ spotykać się tu będzie z konkurencją ze strony siedmiu innych aptek, których łączny szacunkowy udział w rynku w 2018 r. wyniósł ok. [50 - 60]%. Konkurenci ci to: Apteka „Gemini” przy al. Zwycięstwa 16 z udziałem ok. [20 - 30]%, Apteka Medical przy ul. Wojska Polskiego 5a z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka „Dyżurna” przy ul. Jarosława Dąbrowskiego 10 z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka Ponik przy ul. Braci Grimm 4 z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka „Twoja Apteka” przy ul. Wojska Polskiego 5 z udziałem ok. [0 - 5]%, Apteka „Medical” przy ul. Pomorskiej 18 z udziałem ok. [0 - 5]% oraz Apteka „Medical” przy ul. Kościuszki 17 z udziałem ok. [0 - 5]%.

Jak wynika z powyższego łączny udział uczestników koncentracji na omawianym rynku po dokonaniu koncentracji przekroczy 40%, tj. próg, z którym ustawa o *ochronie konkurencji* wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej. DOZ będzie posiadał 5 z 11 aptek działających na tym rynku⁴, przy czym żadna z aptek konkurencyjnych nie dysponuje porównywalnym potencjałem rynkowym do potencjału, jaki będzie miał DOZ po przejęciu Medix. Należy również podkreślić, iż przyrost udziału DOZ, jaki nastąpi na skutek dokonania koncentracji wynosie ok. [10 - 20] punktów procentowych. Tym samym przejęcie przez DOZ kontroli nad Medix istotnie wzmocni pozycję rynkową Zgłaszającego na omawianym rynku. Ponadto z informacji uzyskanych w toku badania rynku wynika, że żaden z konkurentów uczestników koncentracji nie planuje w latach 2019-2020 otwarcia nowych aptek na ww. rynku.

⁴ W jednej a z aptek działających na tym rynku, tj. w Apteka Medical przy ul. Kościuszki 17 od listopada 2018 r. nie jest prowadzona działalność.

Wobec powyższego należy stwierdzić, iż na omawianym rynku w ocenie Prezesa Urzędu dojdzie do istotnego ograniczenia konkurencji.

- 5. Tczewie, przy ul. Armii Krajowej 19e** – na tym rynku działają cztery apteki uczestników koncentracji: trzy apteki Medix - przy ul. Armii Krajowej 19e, przy ul. Jodłowej 13a i przy ul. Żwirki 49 oraz jedna apteka DOZ - przy al. Solidarności 11/25. Łączny szacunkowy udział uczestników koncentracji w 2018 r. wyniósł wartościowo ok. [30 - 40]%, w tym udział Medix wyniósł ok. [20 - 30]%, zaś DOZ ok. [5 - 10]%. W opinii organu antymonopolowego planowana koncentracja nie spowoduje niekorzystnych skutków dla konkurencji na omawianym rynku, albowiem łączny udział rynkowy uczestników koncentracji jest niższy od udziału, z którym ustawa *o ochronie konkurencji* wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej. DOZ spotykać się tu będzie z konkurencją ze strony trzech innych aptek, których łączny szacunkowy udział w rynku w 2018 r. wyniósł ok. [60 - 70]%. Konkurenci ci to: Apteka „Gemini” przy ul. Armii Krajowej 74 z udziałem ok. [40 - 60]%, Apteka „Wracam do Zdrowia” przy ul. Armii Krajowej 35 z udziałem ok. [10 - 20]% oraz Apteka „Dyżurna” przy Żwirki 38 z udziałem ok. [0 - 5]%. Wobec powyższego należy stwierdzić, że planowana koncentracja nie stwarza zagrożenia na ww. rynku lokalnym.

- 6. Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a** – na tym rynku działa pięć aptek uczestników koncentracji: trzy apteki Medix - przy ul. Sobieskiego 38a, przy ul. Jedności Narodu 16/2 i przy ul. Wojska Polskiego 16a oraz dwie apteki DOZ - przy ul. Gdańskiej 8c oraz przy ul. Kopernika 1. Łączny szacunkowy udział uczestników koncentracji w 2018 r. wyniósł wartościowo ok. [40 - 50]%, w tym udział Medix wyniósł ok. [10 - 20]%, zaś DOZ ok. [20 - 30]%. DOZ spotykać się tu będzie z konkurencją ze strony pięciu innych aptek, których łączny szacunkowy udział w rynku w 2018 r. wyniósł ok. [50 - 60]%. Konkurenci ci to: Apteka „Gemini” przy al. Zwycięstwa 16 z udziałem ok. [20 - 30]%, Apteka Medical przy ul. Wojska Polskiego 5a z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka „Dyżurna” przy ul. Jarosława Dąbrowskiego 10 z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka „Twoja Apteka” przy ul. Wojska

Polskiego 5 z udziałem ok. [5 - 10]% oraz Apteka „Medical” przy ul. Pomorskiej 18 z udziałem ok. [0 - 5]%.

Jak wynika z powyższej analizy łączny udział uczestników koncentracji po dokonaniu koncentracji przekroczy 40%, tj. próg, z którym ustawa o ochronie konkurencji wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej i wyniesie ok. [40 - 50]% wg wielkości przychodów.

DOZ będzie posiadał 5 z 10 aptek działających na tym rynku, przy czym żadna z aptek konkurencyjnych nie dysponuje porównywalnym potencjałem rynkowym do potencjału, jaki będzie miał DOZ po przejęciu Medix. Dopiero łączny udział 3 - 4 największych konkurentów uczestników koncentracji z 5 działających na tym rynku równoważy udział połączonego podmiotu. Należy przy tym również podkreślić, iż przyrost udziału DOZ, jaki nastąpi na skutek dokonania koncentracji nie jest pomijalny i wynosi ok. [10 - 20] punktów procentowych. Tym samym przejęcie przez DOZ kontroli nad Medix istotnie wzmocni pozycję rynkową Zgłaszającego na omawianym rynku. Ponadto z informacji uzyskanych w toku badania rynku wynika, że żaden z żaden z konkurentów uczestników koncentracji nie planuje w latach 2019-2020 otwarcia nowych aptek na ww. rynku.

Wobec powyższego należy stwierdzić, iż na omawianym rynku w ocenie Prezesa Urzędu dojdzie do istotnego ograniczenia konkurencji.

7. **Tczew, ul. Jedności Narodu 16/2** – na tym rynku działają trzy apteki uczestników koncentracji: dwie apteki Medix - przy ul. Jedności Narodu 16/2 oraz przy ul. Sobieskiego 38a oraz jedna apteka należąca do DOZ - przy ul. Gdańskiej 8c. Łączny szacunkowy udział uczestników koncentracji w 2018 r. wyniósł wartościowo ok. [50 - 60]%, w tym udział Medix wyniósł ok. [20 - 30]%, zaś DOZ ok. [30 - 40]%. DOZ spotykać się tu będzie z konkurencją ze strony dwóch innych aptek, których łączny szacunkowy udział w rynku w 2018 r. wyniósł ok. [40 - 50]%. Konkurenci ci to: Apteka „Gemini” przy al. Zwycięstwa 16 z udziałem ok. [40 - 50]% oraz Apteka „Medical” przy ul. Pomorskiej 18 z udziałem ok. [0 - 5]%.

Jak wynika z powyższej analizy, łączny udział uczestników koncentracji po dokonaniu koncentracji przekroczy 40%, tj. próg, z którym ustawa o ochronie konkurencji wiąże

domniemanie posiadania pozycji dominującej i wyniesie ok. [50 - 60]% wg wielkości przychodów.

Po dokonaniu koncentracji DOZ będzie posiadał 3 z 5 aptek działających na tym rynku, przy czym tylko jedna z aptek należących do konkurentów dysponować będzie porównywalnym potencjałem rynkowym do potencjału, jaki będzie miał DOZ po przejściu Medix. Przejęcie przez DOZ kontroli nad Medixem doprowadzi więc do powstania faktycznego duopolu na lokalnym rynku sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych wyznaczonym odległością do 1 km od przejmowanej apteki Medix w Tczewie, przy ul. Jedności Narodu 16/2. Należy przy tym również podkreślić, iż przyrost udziału DOZ, jaki nastąpi na skutek dokonania koncentracji wyniesie ok. [20 - 30] punktów procentowych. Tym samym przejęcie przez DOZ kontroli nad Medix istotnie wzmocni pozycję rynkową Zgłaszającego na omawianym rynku. Ponadto z informacji uzyskanych w toku badania rynku wynika, że żaden z konkurentów uczestników koncentracji nie planują w latach 2019-2020 otwarcia nowych aptek na ww. rynku.

Wobec powyższego należy stwierdzić, iż na omawianym rynku w ocenie Prezesa Urzędu dojdzie do istotnego ograniczenia konkurencji.

- 8. Włocławku, przy ul. Przedmiejskiej 6** – na tym rynku działają trzy apteki uczestników koncentracji: jedna apteka Medix - przy ul. Przedmiejskiej 6 oraz dwie apteki DOZ - przy pl. Wolności 17 oraz przy ul. Św. Antoniego 34. Łączny szacunkowy udział uczestników koncentracji w 2018 r. wyniósł wartościowo ok. [20 - 30]%, w tym udział Medix wyniósł ok. [5 - 10]%, zaś DOZ ok. [20 - 30]%

W opinii organu antymonopolowego planowana koncentracja nie spowoduje niekorzystnych skutków dla konkurencji na omawianym rynku, albowiem łączny udział rynkowy uczestników koncentracji jest niższy o ponad [10 - 20]% od progu, z którym ustawa o ochronie konkurencji wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej. Na rynku tym DOZ spotykać się będzie z konkurencją ze strony sześciu innych aptek, których łączny udział w rynku w 2018 r. wyniósł ok. [70 - 80]%. Konkurenci ci to: Apteka „Społeczna na Placu Wolności” przy pl. Wolności 8/9 z udziałem ok. [20 - 30]%, Apteka „Dr Max” przy ul. Pułaskiego 18 z udziałem ok. [10 - 20]%, Apteka „Gemini” przy ul. Kościuszki 2 z udziałem ok. [10 - 20]%, Apteka „z Uśmiechem” przy

al. Chopina 27 z udziałem z udziałem ok. [5 - 10]%, Apteka „Super-Pharm” przy ul. Kościuszki 16b z udziałem ok. [0 - 5]% oraz Apteka „Ignacego Łukasiewicza” przy ul. Kilińskiego 16 z udziałem ok. [0 - 5]%.

Wobec powyższego należy stwierdzić, że planowana koncentracja nie stwarza zagrożenia na ww. rynku lokalnym.

Ad. B) W przedmiotowej sprawie nie występują rynki właściwe, na które koncentracja wywiera wpływ *w układzie wertykalnym*

Pomiędzy Grupą, do której należy DOZ oraz Medix zachodzą relacje typu dostawca-odbiorca w zakresie, w jakim Medix może dokonywać hurtowych zakupów wyrobów farmaceutycznych w hurtowniach należących do grupy DOZ. Jednakże w ocenie Prezesa Urzędu istniejące pomiędzy uczestnikami koncentracji powiązania wertykalne nie wpłyną negatywnie na rynki właściwe dla uczestników koncentracji, bowiem indywidualny ani łączny udział przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w żadnym z tych rynków nie przekroczył w 2018 r. progu 30%.

W ocenie Prezesa Urzędu rynek hurtowej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych do aptek w aspekcie geograficznym ma wymiar lokalny i obejmuje swoim zasięgiem obszar położony w promieniu do 110 km jazdy samochodem po drogach publicznych od hurtowni przejmowanej⁵. Grupa DOZ posiada [*tajemnica przedsiębiorstwa*] hurtowni zlokalizowanych na obszarze całego kraju. Szacunkowe udziały DOZ na rynkach lokalnych hurtowej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych do aptek obejmujących swoim zasięgiem obszar położony w promieniu do 110 km po drogach od każdej z hurtowni należącej do grupy, do której należy DOZ wynoszą od ok. [0 - 5]% do ok. [30 - 40]% wg wartości sprzedaży. Natomiast udziały przejmowanych aptek Medix na wertykalnie powiązanych lokalnych rynkach hurtowych zakupów wyrobów farmaceutycznych są marginalne i nie przekraczają [0 - 5]%, ani wg wartości, ani wg wielkości sprzedaży. Co prawda udział hurtowni DOZ w Olsztynie wynosi ok. [30 - 40]% wg wartości sprzedaży, to w odległości 110 km od niej nie znajduje się jakakolwiek apteka należąca do Medix. Należy zatem uznać, że brak jest relacji wertykalnej pomiędzy hurtownią w Olsztynie, a aptekami Medix na ww. rynku.

⁵Tak m.in. decyzja Prezesa Urzędu nr DKK-40/2014 z 31 marca 2014 r.

Warto też wskazać, że na szerzej zdefiniowanym rynku hurtowej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych do aptek, tj. rynku krajowym udział Grupy DOZ wyniósł ok. [20 - 30]% zaś udział Medix w krajowym rynku hurtowych zakupów przez apteki wyrobów farmaceutycznych wynosi mniej niż [0 - 5]%.

Należy również dodać, że istniejące pomiędzy uczestnikami koncentracji powiązania wertykalne nie wpłyną negatywnie na wskazane rynki właściwe, albowiem apteki prowadzone przez Medix działają w ramach sieci franczyzowej zarządzanej przez DOZ i już w tej chwili są one zaopatrywane w dużej mierze przez podmioty z grupy, do której należy DOZ – apteki Medix są zaopatrywane w ok. [50 - 60]% przez spółki z Grupy DOZ, co dodatkowo zmniejsza potencjał przejmowanych aptek do stosowania strategii wykluczeniowej wobec innych niż DOZ dostawców, czy też rezygnacji z zakupów u innych niż DOZ dostawców.

Ad. C) W niniejszej sprawie nie występują rynki, na które koncentracja wywiera wpływ *w układzie konglomeratowym*

Jak wynika z ustaleń organu antymonopolowego w niniejszej sprawie nie występują rynki właściwe, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie konglomeratowym, gdyż żaden z uczestników koncentracji nie dysponuje udziałem w jakimkolwiek rynku właściwym obejmującym terytorium Polski lub jego część, przekraczającym próg 40%.

Ocena skutków planowanej koncentracji

Rodzaj decyzji Prezesa Urzędu w postępowaniach antymonopolowych w sprawach koncentracji jest uzależniony od tego czy koncentracja prowadzi do istotnego ograniczenia konkurencji, czy też do takiego istotnego ograniczenia nie prowadzi. Jeżeli w wyniku koncentracji konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona, w szczególności przez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej, Prezes Urzędu, w drodze decyzji, wydaje zgodę na jej dokonanie (art. 18 *ustawy o ochronie konkurencji*). Jeżeli natomiast w wyniku koncentracji dochodzi do istotnego ograniczenia konkurencji, ale istnieje możliwość zniwelowania tego negatywnego wpływu poprzez nałożenie określonych zobowiązań na stronę

(strony) postępowania i te zobowiązania strona (strony) przyjmie, Prezes Urzędu wydaje tzw. decyzję warunkową (art. 19 *ustawy o ochronie konkurencji*). W przypadku natomiast, kiedy koncentracja prowadzi do istotnego ograniczenia konkurencji i brak jest możliwości zniwelowania tego negatywnego wpływu poprzez nałożenie określonych zobowiązań na stronę (strony) postępowania lub strona (strony) nie chce przyjąć takich zobowiązań, Prezes Urzędu wydaje decyzję zakazującą dokonania koncentracji (art. 20 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji*). Wyjątkiem będzie sytuacja, kiedy taka koncentracja spełnia przesłanki z art. 20 ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji* tzn., gdy odstąpienie od zakazu dokonania koncentracji jest uzasadnione w szczególności, kiedy koncentracja przyczyni się do rozwoju ekonomicznego lub postępu technicznego lub może wywrzeć pozytywny wpływ na gospodarkę narodową.

Podstawowym celem postępowania antymonopolowego w sprawach koncentracji jest zatem ustalenie, czy w wyniku zrealizowania zamierzonej transakcji dojdzie do istotnego ograniczenia konkurencji na rynku właściwym. Przykładem takiego istotnego ograniczenia konkurencji jest powstanie lub umocnienie pozycji dominującej. Zgodnie z art. 4 pkt 10 *ustawy o ochronie konkurencji* przez pozycję dominującą rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez 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%. Należy jednakże podkreślić, że o ile powstanie lub umocnienie pozycji dominującej będzie zawsze prowadziło do ograniczenia konkurencji na rynku, to do ograniczenia konkurencji może dojść także w przypadkach, kiedy w wyniku koncentracji nie powstaje lub nie umacnia się pozycja dominująca. Samo stwierdzenie „istotne ograniczenie konkurencji” wykracza zatem poza kwestię powstania lub umocnienia pozycji dominującej i ma szersze znaczenie. Obejmuje bowiem sytuacje, kiedy w wyniku dokonanej koncentracji konkurencja zostaje poważnie ograniczona, a nie wiąże się to z powstaniem pozycji dominującej – może to mieć miejsce przykładowo na rynkach oligopolistycznych.

Powyższe oznacza, że koncentracja jest dopuszczalna wówczas, gdy nie ogranicza znacząco skutecznej konkurencji na rynku właściwym, w szczególności poprzez powstanie lub umocnienia pozycji dominującej. Jeżeli natomiast w jej wyniku konkurencja na rynku zostanie istotnie ograniczona, w szczególności przez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej, organ antymonopolowy zakazuje jej dokonania.



Jak wynika z przedstawionej powyżej analizy, przedmiotowa koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym na:

1. lokalny rynek detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmujący obszar do 1 km od apteki Medix zlokalizowanej w Inowrocławiu, przy ul. Wodnej 15,
2. lokalny rynek detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmujący obszar do 1 km od apteki Medix zlokalizowanej w Inowrocławiu, przy ul. Cegielnej 36b,
3. lokalny rynek detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmujący obszar do 1 km od apteki Medix zlokalizowanej w Pile, przy ul. Kujawskiej 1d,
4. lokalny rynek detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmujący obszar do 1 km od apteki Medix zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a,
5. lokalny rynek detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmujący obszar do 1 km od apteki Medix zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Armii Krajowej 19e,
6. lokalny rynek detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmujący obszar do 1 km od apteki Medix zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a,
7. lokalny rynek detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmujący obszar do 1 km od apteki Medix zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Jedności Narodu 16/2 oraz
8. lokalny rynek detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmujący obszar do 1 km od apteki Medix zlokalizowanej oraz we Włocławku, przy ul. Przedmiejskiej 6.

Oceniając rozpatrywaną koncentrację organ antymonopolowy stwierdził, iż w jej wyniku nie dojdzie do istotnego ograniczenia konkurencji na lokalnych rynkach detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmujących obszar położony w odległości do 1 km od aptek Medix zlokalizowanych w: Inowrocławiu, przy ul. Wodnej 15 (udział DOZ po koncentracji ok. [20 - 30]%), Inowrocławiu, przy ul. Cegielnej

36b (udział DOZ po koncentracji ok. [30 - 40]%), Pile, przy ul. Kujawskiej 1d (udział DOZ po koncentracji ok. [20 - 30]%), Tczewie, przy ul. Armii Krajowej 19e (udział DOZ po koncentracji ok. [30 - 40]%) oraz we Włocławku, przy ul. Przedmiejskiej 6 (udział DOZ po koncentracji ok. [20 - 30]%). Jak wynika z powyższego, na żadnym z ww. rynków udziały uczestników koncentracji nie przekraczają 40%, tj. progu, z którym ustawa o ochronie konkurencji wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej. Jednocześnie jak wykazała analiza tych rynków przeprowadzona w oparciu o badanie rynku, na każdym z ww. rynków uczestnicy koncentracji spotykają się z silną konkurencją ze strony innych uczestników tych rynków, którzy będą stanowić skuteczną przeciwwagę dla połączonego potencjału DOZ i Medix po koncentracji.

Natomiast zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje, że w wyniku realizacji planowanej koncentracji dojdzie do istotnego ograniczenia konkurencji, będącego efektem znaczącego wzmocnienia pozycji rynkowej DOZ, na następujących rynkach właściwych:

- lokalnym rynku detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmującym obszar w odległości do 1 km od apteki Medix zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a,
- lokalnym rynku detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmujący obszar w odległości do 1 km od apteki Medix zlokalizowanej w Tczewie przy ul. Sobieskiego 38a oraz
- lokalnym rynku detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek i punktów aptecznych obejmujący obszar w odległości do 1 km od apteki Medix zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Jedności Narodu 16/2.

Na tak wyznaczonych rynkach łączny udział uczestników koncentracji przekroczył próg 40%, wyniósł bowiem w 2018 r. ok. [40 - 50]% w Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a, ok. [40 - 50]% w Tczewie przy ul. Sobieskiego 38a oraz ok. [50 - 60]% w Tczewie, przy ul. Jedności Narodu 16/2. Udziały te są zatem wyższe od udziału, z którym ustawa o ochronie konkurencji wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej (40%). Po dokonaniu koncentracji na każdym z tych rynków dojdzie do przyrostu udziałów DOZ, który nie jest pomijalny, a mianowicie ok. [10 - 20] punktów procentowych na rynku w Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a, ok. [10 - 20] punktów procentowych na rynku w Tczewie, przy ul.

Sobieskiego 38a oraz ok. [20 - 30] punktów procentowych na rynku w Tczewie, przy ul. Jedności Narodu 16/2. Należy też wskazać, że na rynku w Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a oraz przy ul. Sobieskiego 38a żadna z aptek konkurencyjnych nie dysponuje porównywalnym potencjałem rynkowym do potencjału, jaki będzie miał DOZ po przejęciu Medix. Natomiast na rynku w Tczewie przy ul. Jedności Narodu 16/2 będzie działał konkurent o porównywalnym potencjale rynkowym ale w tym przypadku należy wziąć pod uwagę znaczący przyrost udziałów (ok. [20 - 30] punktów procentowych) oraz fakt, że po dokonaniu koncentracji DOZ będzie posiadał trzy z pięciu aptek na tym rynku – o dwie więcej niż przed dokonaniem koncentracji. Ponadto w wyniku przejęcia przez DOZ istotnego konkurenta, liczba uczestników tego rynku zmniejszy się z czterech do trzech.

W przedmiotowej sprawie nie występują rynki właściwe, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie wertykalnym oraz konglomeratowym.

Mając na względzie powyższe, organ antymonopolowy zastosował w przypadku przedmiotowej koncentracji art. 96a ust. 3 *ustawy antymonopolowej* i skierował do DOZ pismo, w którym przedstawił swoje zastrzeżenia wobec planowanej koncentracji.

Nawiązując do zastrzeżeń Prezesa Urzędu w celu wyeliminowania wyrażonych przez organ antymonopolowy obaw co do negatywnych skutków koncentracji, Zgłaszający, działając na podstawie art. 96a ust. 6 w zw. z art. 19 ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji*, pismem 4 listopada 2019 r. przedstawił Prezesowi Urzędu propozycję warunku, polegającego na zamknięciu przez DOZ apteki Medix zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a w terminie sześciu miesięcy liczonych od dnia uprawomocnienia się decyzji Prezesa Urzędu. Jednakże organ antymonopolowy uznał, iż warunek ten nie może zostać zaakceptowany w zaproponowanym kształcie, albowiem takie jego sformułowanie zaprzeczałoby istocie sprawowanej przez Prezesa Urzędu kontroli koncentracji. Oznaczałoby bowiem zmniejszenie liczby aptek działających na tym rynku, a co za tym idzie realną szkodę dla konsumentów.

Prezes Urzędu rozważył zatem w przedmiotowej sprawie możliwość nałożenia warunku, w wyniku realizacji którego koncentracja nie prowadziłyby już do istnego ograniczenia konkurencji na 3 lokalnych rynkach detalicznej sprzedaży wyrobów

farmaceutycznych realizowanej za pośrednictwem aptek ogólnodostępnych i punktów aptecznych obejmujących obszar położony w odległości do 1 km od aptek Medix zlokalizowanych w Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a, przy ul. Sobieskiego 38a oraz przy ul. Jedności Narodu 16/2.

Stosownie do treści art. 19 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji* Prezes Urzędu, w drodze decyzji, wydaje zgodę na dokonanie koncentracji, gdy - po spełnieniu przez przedsiębiorców zamierzających dokonać koncentracji określonych warunków - konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona, w szczególności przez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku. Prezes Urzędu może na przedsiębiorcę lub przedsiębiorców zamierzających dokonać koncentracji nałożyć obowiązek lub przyjąć ich zobowiązanie, w szczególności do:

- a) zbycia całości lub części majątku jednego lub kilku przedsiębiorców,
 - b) wyzbycia się kontroli nad określonym przedsiębiorcą lub przedsiębiorcami, w szczególności przez zbycie określonego pakietu akcji lub udziałów, lub odwołania z funkcji członka organu zarządzającego lub nadzorczego jednego lub kilku przedsiębiorców,
 - c) udzielenia licencji praw wyłącznych konkurentowi,
- określając w decyzji termin spełnienia tych warunków.

Warunki, które mogą być nałożone na przedsiębiorcę lub przedsiębiorców w decyzji wyrażającej zgodę na dokonanie koncentracji, nie są w treści omawianego artykułu wymienione w sposób wyczerpujący, co wyraźnie wynika z użytego przez ustawodawcę zwrotu „w szczególności”. Wskazane w tym przepisie warunki są jedynie przykładowe, co oznacza, że stosownie do okoliczności mogą one przyjmować różną treść⁶. W każdym jednak przypadku realizacja ich powinna doprowadzić do stanu, w którym koncentracja nie będzie źródłem istotnego ograniczenia konkurencji na rynku.

⁶ E. Modzelewska-Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2002 r., s. 167.

Nakładane zobowiązania powinny być realne, tj. możliwe do efektywnego wdrożenia w relatywnie krótkim okresie. Przy określaniu tych warunków (zwłaszcza ich doboru oraz zakresu) organ antymonopolowy powinien także działać w oparciu o zasadę proporcjonalności⁷.

Wskazane wyżej czynności służą przede wszystkim zredukowaniu siły rynkowej przedsiębiorców objętych koncentracją i przez to utrzymaniu (względnie przywróceniu) efektywnej konkurencji, która byłaby zakłócona w wyniku koncentracji (dokonanej bez wprowadzenia i wykonania warunków modyfikujących)⁸.

Wobec powyższego Prezes Urzędu działając na podstawie art. 96a ust. 5 ustawy *o ochronie konkurencji*, pismem z 15 listopada 2019 r. przedstawił Zgłaszającemu propozycję warunku, o następującej treści:

1. w ciągu [***ograniczono prawo wglądu na podstawie art. 19 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji***] od daty wydania decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wyrażającej zgodę na dokonanie koncentracji, polegającej na przejęciu przez DOZ S kontroli nad Medix, DOZ w sposób trwały i nieodwracalny zorganizowanego zespołu składników materialnych i niematerialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej w postaci apteki zlokalizowanej w Tczewie przy ul. Sobieskiego 38a, w szczególności:

- praw i obowiązków wynikających z umowy najmu, dzierżawy bądź własności powierzchni przeznaczonej do prowadzenia apteki zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a,
- praw i obowiązków wynikających z umów leasingu składników majątkowych wykorzystywanych wyłącznie w aptece zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a,
- składników majątkowych apteki zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a, wykorzystywanych wyłącznie w tej aptece,

⁷ K. Kohutek, M. Sieradzka, Komentarz do art.19 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U.07.50.331), [w:] K. Kohutek, M. Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, LEX, 2008.

⁸ *Ibidem*.

- praw i obowiązków wynikających z umów pracowniczych pracowników, których aktualnym miejscem pracy jest wyłącznie apteka zlokalizowana w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a, przy czym:
 - a) wyzbycie się powyższych praw może nastąpić wyłącznie na rzecz inwestora, który:
 - nie będzie należał do tej samej grupy kapitałowej w rozumieniu art. 4 pkt 14 ustawy z dnia 16 lutego 2017 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (j.t. Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.), której częścią jest DOZ ani nie będzie kontrolowany wyłącznie lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez żaden podmiot należący do tej grupy kapitałowej, oraz
 - daje gwarancję kontynuowania działalności aptecznej w aptece zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a, w tym w szczególności posiada wystarczające zasoby finansowe, praktyczną wiedzę specjalistyczną oraz niezbędne doświadczenie,
 - b) nabycie przez niezależnego inwestora ww. składników materialnych i niematerialnych nie doprowadzi do istotnego ograniczenia konkurencji na lokalnych rynkach aptecznych, wyznaczonych odległością do 1 km od przejmowanych aptek Medix zlokalizowanych w Tczewie przy ul. Wojska Polskiego 16a, przy ul. Sobieskiego 38a oraz przy ul. Jedności Narodu 16/2,
 - c) niezależny inwestor powinien zostać zaakceptowany przez Prezesa Urzędu przed nabyciem ww. składników materialnych i niematerialnych. Prezes Urzędu może odmówić akceptacji – w terminie 21 dni od przedstawienia Prezesowi Urzędu informacji na temat inwestora – jeżeli nabycie przez tego inwestora ww. składników materialnych i niematerialnych, doprowadzi do istotnego ograniczenia konkurencji na lokalnych rynkach aptecznych, wyznaczonych odległością do 1 km od przejmowanych aptek Medix zlokalizowanych w Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a, przy ul. Sobieskiego 38a oraz przy ul. Jedności Narodu 16/2, lub w przypadku, gdy inwestor ten nie daje gwarancji kontynuowania działalności aptecznej w Tczewie przy ul. Sobieskiego 38a, w tym w szczególności nie posiada wystarczających zasobów finansowych, praktycznej wiedzy specjalistycznej oraz niezbędnego doświadczenia w zakresie prowadzenia działalności aptecznej bądź niespełniony jest warunek jego niezależności od DOZ,

- d) umowa z niezależnym inwestorem będzie zawierała stosowną klauzulę zabezpieczającą nieprzerwane prowadzenie przez inwestora działalności aptecznej w aptece w Tczewie przy ul. Sobieskiego 38a przez okres dwóch lat od daty nabycia ww. składników materialnych i niematerialnych przez inwestora oraz zobowiązującą inwestora przez ten sam okres do niezbywania lub nieobciążania składników materialnych i niematerialnych służących do prowadzenia apteki w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a przez inwestora, w sposób, który mógłby mieć negatywny wpływ na możliwość kontynuowania działalności operacyjnej tej apteki. Klauzula będzie w realny sposób, tj. z uwzględnieniem np. postanowień o karze umownej, w wysokości adekwatnej do wysokości przeprowadzonej koncentracji, zabezpieczać praktyczną możliwość jej wyegzekwowania,
- e) klauzula, o której mowa w pkt powyżej powinna zostać zaakceptowana przez Prezesa Urzędu przed zawarciem umowy. Prezes Urzędu może odmówić akceptacji – w terminie 21 dni od przedstawienia Prezesowi Urzędu treści umowy – jeżeli klauzula ta nie będzie spełniać wymogów, o których mowa w pkt d powyżej.

2. DOZ będzie zobowiązany na podstawie art. 19 ust 3 ustawy o ochronie konkurencji, do złożenia informacji dotyczących realizacji warunku w terminie 30 dni od daty jego realizacji lub upływu terminu jego wykonania.

Pismem z 13 grudnia 2019 r. Zgłaszający zaakceptował warunek o powyższej treści.

Przyjęcie zaproponowanego przez Prezesa Urzędu warunku pozwala na stwierdzenie, że w wyniku realizacji transakcji nie dojdzie do istotnego ograniczenia konkurencji na trzech lokalnych rynkach detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek ogólnodostępnych i punktów aptecznych, wyznaczonych obszarem do 1 km od aptek należących do Medix, położonych w Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a, przy ul. Sobieskiego 38a oraz przy ul. Jedności Narodu 16/2. Po spełnieniu przez Zgłaszającego ww. warunku, udział w lokalnym rynku sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych za pośrednictwem aptek ogólnodostępnych i punktów aptecznych wyznaczonym odległością do 1 km od przejmowanej apteki Medix w Tczewie, przy ul. Wojska Polskiego 16a spadnie poniżej 40%, tj. poniżej progu, z którym ustawa o ochronie konkurencji wiąże domniemanie

posiadania pozycji dominującej. Jednocześnie lokalny rynek sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych wyznaczony odległością do 1 km od przejmowanej apteki Medix w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a przestanie być rynkiem wspólnym dla uczestników koncentracji. Z kolei na lokalnym rynku sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych wyznaczonym odległością do 1 km od przejmowanej apteki Medix w Tczewie, przy ul. Jedności Narodu 16/2 łączny udział uczestników koncentracji wyniesie ok. [40 - 50]%. Należy jednak wskazać, że łączny udział uczestników koncentracji jedynie nieznacznie przekroczy 40%, tj. próg, z którym ustawa *o ochronie konkurencji* wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej. Ponadto na rynku tym DOZ będzie spotykał się z konkurencją ze strony podmiotu o porównywalnym potencjale rynkowym.

Tym samym trwale i nieodwracalnie wyzbycie się przez DOZ zorganizowanego zespołu składników materialnych i niematerialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej w postaci apteki zlokalizowanej w Tczewie, przy ul. Sobieskiego 38a, w tym praw i obowiązków wynikających z umowy najmu, dzierżawy bądź własności powierzchni przeznaczonej do prowadzenia tych aptek, praw i obowiązków wynikających z umów leasingu składników majątkowych wykorzystywanych wyłącznie w tych aptekach, składników majątkowych aptek zarządzanych przez DOZ w ww. lokalizacjach, wykorzystywanych wyłącznie w tych aptekach oraz praw i obowiązków wynikających z umów pracowniczych pracowników, których aktualnym miejscem pracy są wyłącznie ww. apteki, wyeliminuje obawy Prezesa Urzędu odnośnie negatywnego wpływu planowanej koncentracji na lokalne rynki apteczne w Tczewie.

Część warunku wskazująca, że nabywcą ww. zorganizowanego zespołu składników materialnych i niematerialnych musi być niezależny od DOZ podmiot trzeci oraz, że Prezes Urzędu może odmówić akceptacji nabywcy, jeżeli nabycie przez tego inwestora wskazanego powyżej zespołu składników prowadziło do istotnego ograniczenia konkurencji na lokalnych rynkach aptecznych wyznaczonych promieniem do 1 km, od aptek Medix zlokalizowanych przy ul. Wojska Polskiego 16a, przy ul. Sobieskiego 38a oraz przy ul. Jedności Narodu 16/2, gwarantuje, że po okresie przejściowym stan konkurencji na tych rynkach nie zostanie istotnie zakłócony.

Reasumując, Prezes Urzędu postanowił wydać zgodę na dokonanie przedmiotowej koncentracji, uzależniając ją od spełnienia przez DOZ warunku określonego w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

Jednocześnie Prezes Urzędu w pkt II sentencji niniejszej decyzji nałożył na DOZ obowiązek przedstawienia organowi antymonopolowemu informacji dotyczących realizacji warunku w terminie 30 dni od daty jego realizacji lub upływu terminu do jego wykonania.

Obowiązek informacyjny pozwoli Prezesowi Urzędu ustalić, czy w rzeczywistości DOZ wywiązał się z nałożonego na nią zobowiązania oraz czy ostatecznie zrealizowała nałożony na nią warunek.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Pouczenie:

Zgodnie z art. 81 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (j.t. Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.) w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. *Kodeks postępowania cywilnego* (j.t. Dz. U. z 2019 r., poz. 1460 ze zm.) od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. *o kosztach sądowych w sprawach cywilnych* (j.t. Dz. U. z 2019 r., poz. 785 ze zm.), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1000 zł.

Zgodnie z art. 103 ust. 1 i 2 ustawy *o kosztach sądowych w sprawach cywilnych* sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie. Spółka handlowa powinna wykazać także, że jej wspólnicy albo akcjonariusze nie mają dostatecznych środków na zwiększenie majątku spółki lub udzielenie spółce pożyczki.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 zd. 1 ustawy *o kosztach sądowych w sprawach cywilnych*, wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

Stosownie do treści art. 117 § 1, § 3 i § 4 zd.1 *Kodeksu postępowania cywilnego* strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego. Osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność sądową, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli wykaże, że nie ma dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego. Wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

*Z upoważnienia Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Wiceprezes – Michał Holeksa*

Otrzymuje:
DOZ S.A., Warszawa

