



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

Warszawa, dnia 14.12.2004 r.

DOK3-421/32/04/KO

DECYZJA nr DOK - 128/04

Na podstawie art. 17 w związku z art. 12 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego z wniosku Przedsiębiorstwa Cukierniczego „Jutrzenka” S.A. z siedzibą w Bydgoszczy, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **wydaje zgodę** na dokonanie koncentracji, polegającej na przejęciu przez Przedsiębiorstwo Cukiernicze „Jutrzenka” S.A. z siedzibą w Bydgoszczy kontroli nad częścią przedsiębiorstwa Nestle Polska S.A. z siedzibą w Warszawie poprzez nabycie zakładu wytwórczego Nestle Polska S.A. Oddział w Poznaniu.

UZASADNIENIE

W dniu 26 października 2004 r. wpłynęło do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej „organem antymonopolowym”, zgłoszenie zamiaru koncentracji przedsiębiorców, polegającej na przejęciu przez Przedsiębiorstwo Cukiernicze „Jutrzenka” S.A. z siedzibą w Bydgoszczy, zwaną dalej „Jutrzenka”, kontroli nad częścią przedsiębiorcy Nestle Polska S.A. z siedzibą w Warszawie, zwaną dalej „Nestle Polska”, poprzez nabycie zakładu wytwórczego Nestle Polska S.A. Oddział w Poznaniu, zwanego dalej „Nestle Oddział w Poznaniu”.

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 zamiaru koncentracji – przekroczył wartość określoną w art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm.), zwanej dalej „ustawą o ochronie konkurencji”, tj. 50 mln EURO,
 - przejęcie kontroli nad częścią przedsiębiorcy – jest jednym ze sposobów koncentracji, określonych w art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji,
- 2) nie występuje w tej sprawie żadna okoliczność z katalogu przesłanek wymienionych w art. 13 ustawy o ochronie konkurencji, wyłączająca obowiązek zgłoszenia zamiaru przedmiotowej koncentracji,
- w dniu 26 października 2004 r. organ antymonopolowy wszczął, na podstawie art. 44 ust. 1 w związku z art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji postępowanie antymonopolowe w tej sprawie, o czym, zgodnie z art. 61 § 4 kpa, zawiadomił stronę pismem z dnia 5 listopada 2004 r.

Przyczyny i zakres koncentracji

W dniu 13 października 2004 r. została zawarta pomiędzy Nestle Polska i Jutrzenka przedwstępna umowa sprzedaży zorganizowanej części przedsiębiorstwa w postaci składników majątkowych stanowiących oddział działający pod nazwą Nestle Oddział w Poznaniu. Tego samego dnia Jutrzenka podpisała z Societe des Produits Nestle S.A. przedwstępną umowę sprzedaży prawa do znaków towarowych (w tym m.in. do znaku „Goplana”) oraz know-how, które są wykorzystywane przez Nestle Oddział w Poznaniu.

Przystąpienie do transakcji przez Jutrzenka jest wynikiem rozwoju Spółki oraz zainteresowania nabyciem renomowanej marki, jaką jest „Goplana”. Przejęcie tej marki oraz zakładu w Poznaniu pozwoli Jutrzence rozpocząć działalność w tych segmentach rynku, w których do tej pory nie była obecna, tj. w segmencie tabliczek czekoladowych, bombonier oraz cukierków twardych. Ponadto umożliwi skuteczne konkurowanie z największymi przedsiębiorstwami w tej branży.

Uczestnicy koncentracji

Jutrzenka prowadzi działalność w zakresie produkcji i sprzedaży wyrobów cukierniczych, takich jak: ciastka, herbatniki, wafle, żelki, bakalie w czekoladzie i draże, w 4

zakładach produkcyjnych zlokalizowanych w Bydgoszczy. Jest Spółką, której akcje notowane są na Gieldzie Papierów Wartościowych. Największym akcjonariuszem Spółki jest Pani Barbara Kolańska, która bezpośrednio i pośrednio posiada 42,47% głosów na Walnym Zgromadzeniu Akcjonariuszy Jutrzenki. W 2003 r. udział Jutrzenki w krajowych rynkach produktowych przedstawiał się następująco:

- ciastka i wafle konfekcjonowane (w czekoladzie i bez) – *tajemnica przedsiębiorstwa%*,
- herbatniki w czekoladzie – *tajemnica przedsiębiorstwa%*
- herbatniki suche – *tajemnica przedsiębiorstwa%*,
- draże cukrowe – *tajemnica przedsiębiorstwa%*,
- bakalie w czekoladzie *tajemnica przedsiębiorstwa%*,
- żelki – *tajemnica przedsiębiorstwa%*.

Nestle Polska należy do międzynarodowej grupy Nestle prowadzącej działalność w zakresie produkcji i sprzedaży szerokiej gamy produktów żywnościowych, w tym żywności dla dzieci, produktów dietetycznych oraz słodczy. W Polsce grupa Nestle posiada następujące spółki zależne: Nestle Polska (produkcja: kawy rozpuszczalnej, kakao, czekolady, ciastek, deserów oraz dań gotowych i dodatków do dań gotowych), Scholler Artykuły Spożywcze Sp. z o.o. w Warszawie (produkcja lodów), ESI Polska Sp. z o.o. w Warszawie (produkcja i dystrybucja wody w opakowaniach o pojemności 18,9 l oraz dystrybucja wody butelkowanej), Family Frost Polen Sp. z o.o. w Tychach (sprzedaż lodów i mrożonej żywności), Alcon Polska Sp. z o.o. w Warszawie (produkcja leków, materiałów chirurgicznych i sprzętu medycznego branży okulistycznej) i F&B Sp. z o.o. w Warszawie (nie prowadzi działalności). Ponadto posiada 50% udziałów w Cereal Partners Poland Toruń Pacific Sp. z o.o. w Toruniu (produkcja płatków śniadaniowych). W 2003 r. udział grupy Nestle w polskim rynku czekolady wynosił *tajemnica przedsiębiorstwa%*, rynku pralin – *tajemnica przedsiębiorstwa%*, zaś cukierków twardych – *tajemnica przedsiębiorstwa%*.

Nestle Oddział w Poznaniu jest jednostką organizacyjną Nestle Polska. Przedmiotem działalności Oddziału jest produkcja kakao, czekolady i wyrobów cukierniczych (bombonier i cukierków twardych). Po przeprowadzeniu transakcji zakład w Poznaniu zostanie włączony w struktury organizacyjne Jutrzenki.

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

Rynek właściwy, na który koncentracja wywiera wpływ

W myśl art. 4 pkt 8 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 dwa elementy: towar (rynek produktowy) i terytorium (rynek geograficzny).

Przedsiębiorcy uczestniczący w koncentracji prowadzą działalność na rynku wyrobów cukierniczych, jednak w odrębnych segmentach tego rynku: Jutrzenka - na rynku produkcji i sprzedaży wyrobów cukierniczych, takich jak: ciastka, herbatniki, wafle, żelki bakalie w czekoladzie i draże, natomiast Nestle Polska - głównie w zakresie produkcji czekolady, bombonier i cukierków twardych.

Zgodnie z postanowieniami rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 3 kwietnia 2002 r. w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji przedsiębiorców (Dz. U., Nr 37, poz. 334):

a) rynkiem właściwym, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym (poziomym), 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%.

Zgodnie z powyższą definicją w niniejszej sprawie brak jest rynków, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym, ponieważ uczestnicy koncentracji prowadzą działalność na rozłącznych rynkach produktowych.

b) rynkiem właściwym, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie wertykalnym (pionowym), jest każdy rynek produktowy, jeżeli równocześnie :

- działa na nim co najmniej jeden przedsiębiorca uczestniczący w koncentracji,

- jest on równocześnie rynkiem zakupu lub sprzedaży (poprzedni lub następny szczebel obrotu), na którym działa którykolwiek z pozostałych przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji,
- indywidualny lub łączny udział w rynku przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji na tych rynkach przekracza 30%, bez względu na to, czy aktualnie istnieje powiązanie typu dostawca – odbiorca między tymi przedsiębiorcami.

Zgodnie z powyższą definicją w niniejszej sprawie brak jest rynków, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie wertykalnym.

c) rynkiem właściwym, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie konglomeratowym, jest każdy rynek produktowy, na którym między przedsiębiorcami uczestniczącymi w koncentracji nie istnieją żadne powiązania (układy) horyzontalne i wertykalne, ale przynajmniej jeden przedsiębiorca uczestniczący w koncentracji posiada więcej niż 40% udziału w jakimkolwiek rynku właściwym.

Zgodnie z powyższą definicją w niniejszej sprawie brak jest rynków, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie konglomeratowym.

Ocena skutków koncentracji

Przepis art. 17 ustawy o ochronie konkurencji stanowi, iż Prezes Urzędu wydaje zgodę na dokonanie koncentracji, w wyniku której konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona, w szczególności przez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku. Zgodnie z art. 4 pkt 9 tej ustawy 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%.

Organ antymonopolowy uznał, iż zamierzona koncentracja spełnia wskazane powyżej kryteria ustawowe. Przyjmując niniejsze stanowisko, Prezes Urzędu miał na względzie, w szczególności, następujące okoliczności:

1. Przedsiębiorcy uczestniczący w koncentracji prowadzą działalność na rynku wyrobów cukierniczych, jednak w odrębnych segmentach tego rynku.
2. Nie istnieją rynki właściwe, na które zamierzona koncentracja wywoływałaby jakikolwiek wpływ. Tym samym zamierzona koncentracja nie wpłynie na stan konkurencji na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

Zgodnie z art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. 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 dwutygodniowym od daty jej doręczenia.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów

DYREKTOR
Departamentu Ochrony Konkurencji
Piotr Muck

Otrzymuje:
Przedsiębiorstwo Cukiernicze „Jutrzenka” S.A.