



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

Warszawa, dnia 16.12.2004 r.

DOK3-425/1/04/KO

DECYZJA nr DOK - 131/04

Na podstawie art. 17 w związku z art. 12 ust. 1 i art. 12 ust. 3 pkt 3 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 Leipnik – Lundenburger Invest Beteiligungs AG w Wiedniu, Austria, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **wyduje zgodę** na dokonanie koncentracji, polegającej na rozpoczęciu wykonywania przez Leipnik – Lundenburger Invest Beteiligungs AG w Wiedniu, Austria, praw z akcji VK Muhlen AG w Hamburgu, Niemcy, nabytych bez uprzedniego zgłoszenia zgodnie z art. 13 pkt 3 i 4 powyższej ustawy.

UZASADNIENIE

W dniu 10 listopada 2004 r. wpłynęło do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej „organem antymonopolowym”, zgłoszenie zamiaru koncentracji przedsiębiorców, polegającej na rozpoczęciu wykonywania przez Leipnik – Lundenburger Invest Beteiligungs AG w Wiedniu, Austria, zwanej dalej „LLI”, praw z akcji VK Muhlen AG w Hamburgu, Niemcy, zwanej dalej „VK Muhlen”, nabytych bez uprzedniego zgłoszenia zgodnie z art. 13 pkt 3 i 4 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”.

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 o ochronie konkurencji, tj. 50 mln EURO,
- rozpoczęcie wykonywania praw z akcji nabytych bez uprzedniego zgłoszenia zgodnie z art. 13 pkt 3 i 4 ustawy o ochronie konkurencji jest jednym ze sposobów koncentracji, określonych w art. 12 ust. 3 pkt 3 tej ustawy,

2) niespełnione zostały przesłanki art. 13 pkt 1 lit. c ustawy o ochronie konkurencji, bowiem obrót przedsiębiorcy, z którego akcji ma nastąpić wykonywanie praw przekroczył wartość, o której mowa w tym artykule, tj. 10 mln EURO,

w dniu 10 listopada 2004 r. organ antymonopolowy wszczął, na podstawie art. 44 ust. 1 w związku z art. 12 ust. 3 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji, postępowanie antymonopolowe w tej sprawie, o czym, zgodnie z art. 61 § 4 kpa, zawiadomił stronę pismem z dnia 18 listopada 2004 r.

Przyczyny i zakres koncentracji

W dniu 15 lipca 2004 r. LLI nabyła w drodze publicznej oferty nabycia akcji od Cerealia AB w Sztokholmie (Szwecja) 3,75% akcji VK Muhlen, co spowodowało wzrost posiadanej liczby akcji z 29,1% do 32,85%. Zgodnie z przepisami niemieckiego prawa papierów wartościowych, ze względu na przekroczenie granicy 30% posiadanych akcji LLI musiała skierować do pozostałych akcjonariuszy ofertę nabycia wszystkich akcji VK Muhlen. LLI była zatem ustawowo zobowiązana do złożenia publicznej oferty nabycia akcji. Rzeczowy skutek przeniesienia akcji VK Muhlen nastąpił w dniu 27 września 2004 r. Poprzez przyjęcie oferty publicznej nabycia akcji LLI podwyższyła swój dotychczasowy udział w VK Muhlen z 32,85% do ok. 55%.

Uczestnicy koncentracji

LLI jest spółką – córką firmy Raiffeisen Holding Niederosterreich – Wien reg. GmbH w Wiedniu, Austria. Raiffeisen Holding działa w formie spółdzielni i posiada w swoim portfelu inwestycyjnym udziały w sektorze bankowym, w sektorze przetwórstwa produktów rolnych i w sektorze przemysłowym. Przedmiotem faktycznie prowadzonej działalności LLI jest nabywanie, posiadanie oraz zarządzanie udziałami w przedsiębiorstwach z branży spożywczej i branży używek (PKD 65.23.Z i 74.15.Z). W związku z tym, iż LLI inwestuje na

własny rachunek w akcje lub udziały innych przedsiębiorstw można uznać ją za instytucję finansową, o której mowa w art. 13 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji. LLI posiada udziały głównie w przedsiębiorstwach z branży młynarskiej oraz zajmujących się dystrybucją napojów gorących, których geograficznym obszarem działania są: Austria, Niemcy, Polska, Węgry, Chorwacja, Słowenia, Słowacja i Czechy. Ponadto posiada mniejszościowe udziały w przedsiębiorstwach przemysłu cukrowniczego oraz w branży gier losowych. LLI bezpośrednio nie prowadzi działalności operacyjnej w ww. branżach. W Polsce Raiffeisen Holding jest obecny za pośrednictwem spółki Delikommat Polska Sp. z o.o. w Bielsku Białej, prowadzącej działalność w zakresie dystrybucji napojów gorących poprzez automaty i handlu produktami kawowymi, a także spółki Delikommat Polska Sp. z o.o. w Warszawie, która nie prowadzi działalności. W 2003 r. udział grupy LLI w rynku w Polsce był następujący:

- dystrybucja napojów z automatów (tzw. vending) - ok. (*tajemnica przedsiębiorstwa*) %,
- sprzedaż produktów kawowych - poniżej (*tajemnica przedsiębiorstwa*)%.

VK Muhlen jest spółką holdingową prowadzącą działalność gospodarczą za pośrednictwem spółek zależnych, zajmujących się produkcją i sprzedażą: mąki, mąki i kaszek z pszenicy twardej (do produkcji makaronów), produktów pełnoziarnistych oraz pochodnych produktów młynarskich, a także ryżu, roślin strączkowych i środków do pieczenia (PKD 15.61.Z). W Polsce VK Muhlen obecna jest za pośrednictwem spółki Diamant International Polska Młyny Stanisława Grygiera Sp. z o.o. w Grodzisku Wielkopolskim, prowadzącej działalność w zakresie produkcji i sprzedaży mąki pszennej i żytniej, grysiku z pszenicy miękkiej i twardej do produkcji makaronu (PKD 15.61.Z) oraz dystrybucją mieszanek cukierniczych i piekarniczych. W 2003 r. udział grupy VK Muhlen w Polsce w poszczególnych rynkach produktowych przedstawiał się następująco:

- mąka pszenna – ok. (*tajemnica przedsiębiorstwa*)%,
- mąka żytnia – poniżej (*tajemnica przedsiębiorstwa*)%,
- kaszki makaronowe – ok. (*tajemnica przedsiębiorstwa*)%.

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 w Polsce działalność na rozłącznych rynkach produktowych: LLI - na rynku dystrybucji napojów gorących poprzez automaty i handlu produktami kawowymi, natomiast VK Muhlen - głównie w zakresie produkcji i sprzedaży mąki pszennej i żytniej, grysiku z pszenicy miękkiej i twardej do produkcji makaronu.

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. Przedmiot działalności LLI i jej spółek zależnych na rynku polskim nie jest tożsamy z przedmiotem działalności spółek grupy VK Muhlen. Grupy te prowadzą działalność na odrębnych rynkach.
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:
Leipnik – Lundenburger Invest
Beteiligungs AG, Austria