



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

Warszawa, dnia 18.05.2005 r.

DOK3-421/7/05/MB

DECYZJA nr DOK - 46/05

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 Oy Karl Fazer AB z siedzibą w Helsinkach, Finlandia, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **wydaje zgodę** na dokonanie koncentracji, polegającej na przejęciu przez Oy Karl Fazer Ab z siedzibą w Helsinkach, Finlandia, kontroli nad Cloetta Fazer AB z siedzibą w Sztokholmie, Szwecja.

UZASADNIENIE

W dniu 9 marca 2005 r. wpłynęło do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej „organem antymonopolowym”, zgłoszenie zamiaru koncentracji przedsiębiorców, polegającej na przejęciu przez Oy Karl Fazer Ab z siedzibą w Helsinkach, Finlandia, zwaną dalej „Fazer”, kontroli nad Cloetta Fazer AB z siedzibą w Sztokholmie, Szwecja, zwaną dalej „Cloetta”.

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. równowartość 50 mln EURO,

- przejęcie kontroli nad spółką – poprzez nabycie akcji tej spółki 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 9 marca 2005 r. organ antymonopolowy wszczął postępowanie antymonopolowe w tej sprawie, o czym, zgodnie z art. 61 § 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.), zawiadomił stronę pismem z dnia 15 marca 2005 r.

Przyczyny i zakres koncentracji

Zamierzona koncentracja polegać będzie na zwiększeniu przez Fazer ilości posiadanych dotychczas 24,1% akcji, dających prawo do 40% głosów na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy Cloetta, do ilości powodującej przejęcie kontroli nad tą Spółką. Zgodnie z zasadami regulującymi obowiązkową ofertę ustanowionymi przez szwedzki organ regulacyjny (Näringslivets Börskommitté), posiadacz akcji dających prawo do co najmniej 30% głosów na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy jest zobowiązany do złożenia publicznej oferty nabycia wszystkich pozostałych akcji spółki nie będących w posiadaniu samej spółki lub jej podmiotów zależnych. Z uwagi na publiczny charakter wezwania do sprzedaży akcji, na obecnym etapie nie jest możliwe precyzyjne określenie liczby akcji Cloetta, które zostaną nabyte przez Fazer.

Jednakże jak podaje Zgłaszający zamiar, celem przedmiotowej koncentracji jest przejęcie kontroli nad Cloetta.

Uczestnicy koncentracji

Fazer (aktywny uczestnik koncentracji) jest firmą rodzinną założoną w 1891 r. Posiada 25 spółek zależnych zlokalizowanych w krajach skandynawskich oraz w Wielkiej Brytanii, Rosji, Estonii, na Litwie i na Łotwie, wraz z którymi prowadzi działalność w zakresie:

- świadczenia usług żywieniowych dla restauracji w krajach skandynawskich, na Łotwie i w Estonii,
- produkcji wyrobów piekarniczych w: Finlandii, Szwecji, Rosji, Litwie, Łotwie i Estonii oraz
- dystrybucji cukierków, oferując sprzedawcom detalicznym, kinom, parkom rozrywki i punktom usługowym możliwość zakupu wybranej przez nich ilości i rodzaju słodyczy w dowolnej kombinacji (system „pick & mix confectionery”) – działalność ta prowadzona jest głównie w: Szwecji, Finlandii, Norwegii i Wielkiej Brytanii.

W Polsce grupa jest obecna wyłącznie w zakresie sprzedaży produktów piekarniczych (bułek i chleba razowego). Swoje wyroby sprzedaje za pośrednictwem niezależnej hurtowni. W 2004 r. grupa osiągnęła w Polsce obrót z tego tytułu wynoszący [tajemnica przedsiębiorstwa].

Cloetta (pasywny uczestnik koncentracji) jest spółką publiczną, która została utworzona w styczniu 2000 r. w wyniku fuzji szwedzkiej spółki Cloetta AB siedzibą w Sztokholmie, Szwecja i części działalności Fazer w zakresie produkcji i sprzedaży słodyczy Fazer Confectionery. Cloetta jest spółką matką dla sześciu spółek zlokalizowanych, w: Szwecji (2), Finlandii (3) oraz Polsce (1). Ponadto posiada przedstawicielstwa handlowe w Estonii i na Łotwie. Grupa Cloetta działa w zakresie produkcji i sprzedaży wyrobów czekoladowych oraz cukierków, która realizowana jest w pięciu zakładach produkcyjnych zlokalizowanych w: Szwecji (2), Finlandii (2) oraz Polsce (1). Swoje produkty sprzedaje pod dwiema markami: Cloetta i Fazer. W Polsce grupa ta jest obecna poprzez spółkę Cloetta Fazer Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku, która zajmuje się produkcją i sprzedażą wyrobów czekoladowych i cukierków. W 2004 r. udział grupy w polskim rynku sprzedaży wyrobów czekoladowych wyniósł ok. [tajemnica przedsiębiorstwa], a w polskim rynku sprzedaży cukierków 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).

W przedmiotowej koncentracji rynkiem wspólnym uczestników koncentracji w aspekcie produktowym jest rynek sprzedaży cukierków. Jednocześnie Fazer działa w Polsce na rynku sprzedaży produktów piekarniczych. Na tym rynku nie działa jednak Cloetta. Udział Fazer w polskim rynku sprzedaży produktów piekarniczych jest marginalny. Rynki produktowe sektora spożywczego, w tym również rynek cukierków, ze względu na m.in. preferencje konsumentów, koszty transportu oraz niewielkie znaczenie „marek europejskich”, należy traktować w aspekcie geograficznym jako rynki krajowe¹. Z uwagi na fakt, iż Fazer nie prowadzi w Polsce działalności na rynkach, na których jest obecna Cloetta należy stwierdzić, iż Cloetta i Fazer działają na rozłącznych rynkach właściwych.

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%.

Fazer i Cloetta działają na rozłącznych rynkach geograficznych w zakresie sprzedaży cukierków.

Zgodnie z powyższą definicją przedmiotowa koncentracja nie wywiera wpływu na rynek sprzedaży cukierków (wspólny rynek produktowy dla Fazer i Cloetta) w układzie horyzontalnym (poziomym), gdyż nie doprowadzi do uzyskania łącznego udziału w polskim rynku w wysokości większej niż 20%.

¹ Podobne stanowisko prezentuje Komisja Europejskiej, np. decyzja KE w sprawie nr COMP/M.2072 – Philip Morris/Nabisco

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.

Uczestnicy przedmiotowej koncentracji działają na rynku cukierków, który dla Cloetta jest rynkiem zarówno produkcji jak i sprzedaży, zaś dla Fazer rynkiem sprzedaży (następny szczebel obrotu), jednakże z uwagi na fakt, iż w przedmiotowej sprawie brak jest rynku właściwego w aspekcie geograficznym, koncentracja ta nie wywiera wpływu na rynek sprzedaży cukierków w układzie wertykalnym (pionowym).

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, gdyż żaden z uczestników koncentracji nie dysponuje udziałem przekraczającym 40 % w jakimkolwiek rynku, na którym prowadzi działalność.

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 kryterium wskazane w art. 17 ustawy o ochronie konkurencji. Przyjmując niniejsze stanowisko, Prezes Urzędu miał na względzie, w szczególności, następujące okoliczności:

1. Przedmiot działalności Fazer i jej spółek zależnych na rynku polskim nie jest tożsamy z przedmiotem działalności spółek grupy Cloetta. Grupy te prowadzą działalność na odrębnych rynkach.
2. Nie istnieją rynki właściwe, na które zamierzona koncentracja wywierałaby wpływ w jakimkolwiek układzie. 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 i § 3 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

*p.o. Dyrektora
Departamentu Ochrony Konkurencji
Monika Bychowska*

Otrzymuje:
Oy Karl Fazer Ab, Finlandia