



**PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW**

DELEGATURA W BYDGOSZCZY

ul. Jagiellońska 34,
85-097 Bydgoszcz
tel. (052) 345-56-44, Fax (052) 345-56-17,
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 21 lipca 2005r.

znak: RBG-423-01/05/DK

Decyzja nr RBG-28/2005

Na podstawie art. 17 w związku z art. 12 ust. 1 i 3 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (tekst jednolity: Dz. U. z 2003r. Nr 86, poz. 804 z późn. zm.: Dz. U. z 2003 Nr 60, poz. 535, Dz. U. z 2003r. Nr 170, poz. 1652, Dz. U. z 2004 Nr 93, poz. 891, Dz. U. z 2004r. Nr 96, poz. 959) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. Nr 18, poz. 172 z późn. zm.: Dz. U. z 2003r. Nr 6, poz. 68)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

wyraża się zgodę na dokonanie koncentracji polegającej na nabyciu przez Ziolopec Sp. z o.o. z siedzibą w Wykrotach akcji Jutrzenka S.A. z siedzibą w Bydgoszczy, powodującym uzyskanie co najmniej 25% głosów na Walnym Zgromadzeniu Jutrzenka S.A. w Bydgoszczy.

Uzasadnienie

W dniu 1 lipca 2005r. do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy wpłynęło zgłoszenie zamiaru koncentracji opisanej w art. 12 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (zwanej dalej: *ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów* lub *ustawą antymonopolową*), polegającej na nabyciu

przez Ziółopex Sp. z o.o. z siedzibą w Wykrotach (dalej: *Ziółopex Wykroty*) akcji Jutrzenka S.A. z siedzibą w Bydgoszczy (dalej: *Jutrzenka*), powodującym uzyskanie co najmniej 25% głosów na walnym zgromadzeniu spółki Jutrzenka.

W związku z tym, iż:

1. spełnione zostały niezbędne przesłanki uzasadniające zgłoszenie zamiaru koncentracji, albowiem:
 - a) łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia, tj. w roku 2004, określony zgodnie z art. 15 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* oraz z treścią rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 maja 2001 r. w sprawie *obliczania obrotu przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji* (Dz. U. Nr 60, poz. 611), przekroczył ustawowy próg równowartości 50 milionów euro,
 - b) objęcie lub nabycie akcji albo udziałów innego przedsiębiorcy, powodujące uzyskanie co najmniej 25% głosów na walnym zgromadzeniu lub zgromadzeniu wspólników, jest jedną z form koncentracji, określoną w art. 12 ust 3 pkt 1 wyżej przywołanej ustawy,
2. nie wystąpiła w sprawie żadna okoliczność z katalogu przesłanek wymienionych w art. 13 wyżej wymienionej ustawy, powodująca wyłączenie spod obowiązku zgłoszenia przedmiotowej koncentracji,

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej: *Prezesem UOKiK* lub *organem antymonopolowym*) wszczął w dniu 1 lipca 2005r. postępowanie w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji polegającej na nabyciu przez Ziółopex Wykroty akcji Jutrzenki, powodującym uzyskanie co najmniej 25% głosów na walnym zgromadzeniu tej spółki.

Na podstawie informacji i dokumentów przedłożonych wraz ze zgłoszeniem zamiaru koncentracji Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

Jutrzenka jest spółką notowaną na Giełdzie Papierów Wartościowych w Warszawie, a koncentracja związana jest z nabyciem akcji znajdujących się w publicznym obrocie.

Będąca przedmiotem zgłoszenia koncentracja dokona się w formie wskazanej w art. 12 ust. 3 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, tj. przez nabycie akcji, powodujące uzyskanie co najmniej 25% głosów na walnym zgromadzeniu.

Zgłaszający zamiar koncentracji przedsiębiorca wskazał na następujące jej przyczyny:

1. koncentracja jest niezbędnym elementem długofalowej strategii Ziółpex Wykroty, która skupiać się będzie na budowaniu silnego polskiego holdingu w sektorze spożywczym,
2. nabycie akcji Jutrzenki pozwoli na dalszą optymalizację działań operacyjnych, w tym także na zorganizowanie w grupie wspólnych służb handlowych (krajowych i eksportowych), a także zakupowych i dystrybucyjnych, co powinno zaowocować w perspektywie 2-3 lat ograniczeniem kosztów działalności operacyjnej o 3%-6% a także winno doprowadzić do osiągnięcia jeszcze lepszych wskaźników zyskowności.

Przedmiotem faktycznej działalności spółki **Ziółpex Wykroty** jest produkcja przypraw (PKD 15.87.Z).

Jedynym udziałowcem tej spółki jest Jan Kolański, który jednocześnie prowadzi działalność gospodarczą jako osoba fizyczna. Główny przedmiot działalności prowadzonej przez Jana Kolańskiego jest tożsamy z przedmiotem działalności Ziółpex Wykroty.

Udział Ziółpex Wykroty w krajowym rynku produkcji przypraw wynosi ogółem **15%**, natomiast udział spółki w poszczególnych segmentach tego rynku przedstawia się następująco:

- a) **przyprawy ziołowe** – (b.d.), w tym:
 - o **przyprawy jednorodne** (tj.: pieprz, papryka, ziele angielskie, liść laurowy, majeranek, kminek, curry, bazylia, oregano, cząber, estragon, imbir, tymianek, gałka muszkatołowa, jałowiec, kolendra, gorczyca, czosnek, koperek, szczypiorek) - **14,7%**,
 - o **mieszanki przypraw** (tj. przyprawy do potraw kuchni: chińskiej, greckiej, włoskiej, węgierskiej, tureckiej, meksykańskiej, mieszanki do ogórków, zioła prowansalskie) - **9,3%**,
 - o **przyprawy uniwersalne** (tj. przyprawa warzywna Appetita, przyprawa warzywna Vigora) - **1,9%**,
- b) **przyprawy cukiernicze** (tj.: cukier wanilinowy, proszek do pieczenia, kwasek cytrynowy, soda oczyszczona, żelatyna spożywcza, cynamon, amoniak, przyprawa do piernika, goździk, kakao, posypka owocowa) - **3,5%**,
- c) **bakalie** (tj.: rodzynki, wiórki kokosowe, mak, daktyle, śliwki suszone, migdały, morele, orzechy włoskie, orzechy laskowe, słonecznik łuskany, pestki dyni) - **5,6%**.

Jan Kolański nie prowadzi działalności w podstawowym zakresie, tj. produkcji przypraw. Przedsiębiorca osiąga przychody z tytułu umowy licencyjnej na stosowanie znaku towarowego.

Głównymi akcjonariuszami spółki **Jutrzenka** są: Ziółopex Sp. z o.o. z siedzibą w Piątku Małym (dalej: *Ziółopex Piątek Mały*) z 40,18% głosów na walnym zgromadzeniu oraz Barbara Kolańska z 9,81% głosów na walnym zgromadzeniu.

Podstawowym przedmiotem działalności Jutrzenki jest: produkcja herbatników i sucharów oraz produkcja ciast i ciasteczek o przedłużonej trwałości (PKD 15.82. Z). Udział tej spółki w krajowym rynku produkcji i sprzedaży wyrobów cukierniczych wynosi ogółem **5%**, natomiast udział tegoż przedsiębiorcy w poszczególnych segmentach rynku przedstawia się następująco:

- a) **wyroby czekoladowe - 7,2%**,
- b) **pieczywo cukiernicze** (tj. wafle suche, herbatniki suche, ciastka w czekoladzie, wafle w czekoladzie) - **7,9%**,
- c) **cukierki paczkowane** (tj.: żelki, draże, bakalie w czekoladzie, galaretki w czekoladzie) - **12,4%**.

Ponadto Prezes UOKiK ustalił, iż niniejsza koncentracja związana jest z ogłoszeniem wezwania do zapisywania się na sprzedaż 1.301.509 akcji zwykłych na okaziciela spółki Jutrzenka. W następstwie wykonania wezwania planowana struktura własności i kontroli w spółce Jutrzenka przedstawiać się będzie następująco:

- o Ziółopex Wykroty - ponad 25% głosów na walnym zgromadzeniu,
- o Ziółopex Piątek Mały - ponad 50% głosów na walnym zgromadzeniu.

Ziółopex Piątek Mały dokonał zgłoszenia zamiaru koncentracji w dniu 18 maja 2005r. i w tym samym dniu organ antymonopolowy wszczął postępowanie w sprawie koncentracji polegającej na przejęciu przez Ziółopex Piątek Mały kontroli nad spółką Jutrzenka.

Z uwagi na fakt, iż niniejsze postępowanie pozostaje w związku z równolegle toczącym się postępowaniem w sprawie przejęcia kontroli nad spółką Jutrzenka, oceny wpływu obydwu tych transakcji na rynki właściwe należy dokonać łącznie.

Wobec powyższego Prezes UOKiK dokonał również pewnych ustaleń związanych z działalnością spółki **Ziołopex Piątek Mały**, z których wynika, że przedmiotem faktycznej działalności tego przedsiębiorcy jest przede wszystkim sprzedaż hurtowa: herbaty, proszku kakaowego i przypraw (PKD 51.37.Z). Jedynym udziałowcem spółki Ziołopex Piątek Mały jest Barbara Kolańska, która jednocześnie prowadzi działalność gospodarczą jako osoba fizyczna. Główny przedmiot działalności prowadzonej przez Barbarę Kolańską jest tożsamy z przedmiotem działalności wyżej wymienionej spółki. Udział spółki Ziołopex Piątek Mały w krajowym rynku hurtowej sprzedaży przypraw wynosi ogółem **10%**, natomiast udział tego przedsiębiorcy w poszczególnych segmentach tego rynku przedstawia się następująco:

a) przyprawy ziołowe – (b.d.), w tym:

- **przyprawy jednorodne** (tj.: pieprz suszony, ziele angielskie, papryka, gałka muszkatołowa, imbir, kurkuma, liść lauowy, curry) – **14,4%**,
- **mieszanki przypraw - 9,3%**,
- **przyprawy uniwersalne - 1,5%**,

b) przyprawy cukiernicze - (tj.: proszek kakaowy, kwas cytrynowy, kwas glutaminowy i jego sole, cynamon i kwiat cynamonowca, goździk) – 15%,

c) bakalie (tj.: orzechy kokosowe, migdały, rodzynki sułtańskie, nasiona sezamu, nasiona maku) - 7,8%.

Ponadto Ziołopex Piątek Mały posiada następujące udziały w poszczególnych segmentach krajowego rynku hurtowej sprzedaży herbaty:

- a) herbata zielona (niefermentowana) - 22,39%,
- b) herbata czarna (fermentowana i częściowo fermentowana) - 9,08%,
- c) hibiskus – 2,67%.

Udział Barbary Kolańskiej w każdym z wyżej zakreślonych rynków jest znikomy.

Mając na uwadze wyżej ustalony stan faktyczny, Prezes UOKiK zważył, co następuje:

W świetle przepisu art. 17 ustawy antymonopolowej Prezes UOKiK, w drodze decyzji, wydaje zgodę na dokonanie koncentracji, w wyniku której konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona, w szczególności poprzez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku, tj. pozycji która umożliwi przedsiębiorcy 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% (vide art. 4 pkt 9 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*).

Ocena oddziaływania koncentracji na stan konkurencji wymaga zatem określenia rynków właściwych zarówno w aspekcie geograficznym jak i produktowym, na które koncentracja wywiera wpływ.

W myśl art. 4 pkt 8 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* 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. Zatem rynek ten wyznaczają zasadniczo dwa elementy: towar (rynek produktowy) i terytorium (rynek geograficzny).

W ocenie Prezesa UOKiK, rynkami właściwym w aspekcie produktowym dla Ziolopec Wykroty są:

- rynek produkcji przypraw ziołowych,
- rynek produkcji przypraw cukierniczych (dodatki do ciast i deserów),
- rynek produkcji bakalii.

Przyjęty przez organ antymonopolowy sposób wyznaczania wyżej wskazanych rynków produktowych znajduje potwierdzenie w decyzji Komisji Europejskiej z dnia 28 września 2000r. (vide: sprawa nr COMP/M.1990 – Unilever/Bestfoods). W ocenie Komisji wszystkie rodzaje ziół, korzeni i przypraw stanowią ten sam rynek produktowy, albowiem klienci często wymagają od dostawców oferowania pełnego asortymentu tych produktów.

W ocenie Prezesa UOKiK wyżej określone rynki produktowe mogą mieć wymiar szerszy niż krajowy, nie istnieją bowiem żadne bariery celne, kontyngentowe czy taryfowe, które mogłyby stanowić przeszkodę do prowadzenia wyżej opisanej działalności na obszarze wspólnoty europejskiej i nie tylko. Ponadto w ostatnim czasie konsumenci wykazują większy stopień zainteresowania tradycjami kulinarnymi innych krajów, co wiąże się ze stosowaniem przypraw kuchni całego świata. Z informacji zawartych w zgłoszeniu zamiaru koncentracji wynika, iż przyprawy (ziołowe, cukiernicze, bakalie) są eksportowane z Polski do następujących krajów: Austrii, Azerbejdżanu, Estonii, Izraela, Kanady, Litwy, Łotwy, Mołdawii, Niemiec, Rosji, Rumunii, Ukrainy.

Zdaniem organu antymonopolowego dokładny zasięg rynku geograficznego może pozostać kwestią otwartą dla potrzeb niniejszego postępowania, ponieważ planowana

koncentracja nie stwarza zagrożenia dla konkurencji na żadnym z analizowanych rynków produktowych Ziolopec Wykroty, nawet jeśli zostaną one zdefiniowane jako rynki krajowe.

Natomiast, jak wynika z opisu działalności spółki Jutrzenka, rynki właściwe produktowo dla tego przedsiębiorcy to:

- o rynek produkcji i sprzedaży wyrobów czekoladowych,
- o rynek produkcji i sprzedaży pieczywa cukierniczego,
- o rynek produkcji i sprzedaży cukierków paczkowanych.

Wyżej zdefiniowane rynki w aspekcie geograficznym mają wymiar krajowy, albowiem tylko na tak określonym obszarze można mówić o zbieżnych gustach konsumentów i ich zwyczajach nabywczych (por. Decyzja Komisji Europejskiej z dnia 5 maja 2005r., Nr sprawy VI/M.1920- Nabisco/United Biscuits).

Stosownie do rozporządzenie 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 %,
- b) rynkiem właściwym, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie wertykalnym (pionowym), jest każdy rynek produktowy, jeżeli równocześnie:
 - o działa na nim co najmniej jeden przedsiębiorca uczestniczący w koncentracji,
 - o jest on równocześnie rynkiem zakupu lub sprzedaży (poprzedni lub następny szczebel obrotu), na którym działa którykolwiek z pozostałych przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji,
 - o 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,
- 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.

Mając na uwadze przywołaną definicję rynku właściwego oraz kryteria wyznaczania rynków właściwych, na które koncentracja wywiera wpływ, a także wyżej poczynione ustalenia faktyczne dotyczące zakresu działalności prowadzonej przez bezpośrednich uczestników planowanej koncentracji jak i potencjalnego akcjonariusza spółki Jutrzenka, tj. Ziolopec Piątek Mały, należy wyprowadzić następujące wnioski:

1. Dla będącej przedmiotem zgłoszenia koncentracji nie zidentyfikowano rynków właściwych, na które koncentracja ta wywiera wpływ w układzie horyzontalnym, albowiem brak takiego rynku produktowego, 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%.

Bezpośredni uczestnicy koncentracji: Jutrzenka i Ziolopec Wykroty, prowadzą działalność na rozłącznych rynkach produktowych. Co prawda drugi potencjalny akcjonariusz Jutrzenki, tj. spółka Ziolopec Piątek Mały, jest obecny na tych samych rynkach produktowych, co aktywny uczestnik niniejszej koncentracji, niemniej jednak spółki te działają na różnych szczeblach obrotu towarowego. Ziolopec Wykroty jest producentem: przypraw ziołowych, dodatków do ciast i deserów oraz bakalii, natomiast Ziolopec Piątek Mały prowadzi sprzedaż hurtową wyżej wymienionych towarów.

2. Dla będącej przedmiotem zgłoszenia koncentracji nie zidentyfikowano rynków właściwych, na które koncentracja ta wywiera wpływ w układzie wertykalnym.

Jutrzenka ma co prawda potencjalną możliwość dokonywania zakupów przypraw cukierniczych i bakalii od Ziolopecu Piątek Mały lub bezpośrednio od Ziolopecu Wykroty, niemniej jednak zarówno indywidualny jak i łączny udział uczestników koncentracji w rynkach produktowych, określanych jako: rynek przypraw cukierniczych, rynek bakalii, po stronie popytu jak i podaży, nie przekracza 30%, co jest niezbędną przesłaną uznania, iż koncentracja wywiera wpływ w układzie wertykalnym (vide Tabela nr 1 *Udziały Ziolopec Wykroty oraz Ziolopec Piątek Mały w rynkach właściwych*).

Tabela 1

Lp.	Rynek właściwy		Udział Ziolopec Wykroty w rynku krajowym	Udział Ziolopec Piątek Mały w rynku krajowym
1.	Przyprawy ziołowe	jednorodne	14,7%	14,4%
		mieszanki	9,3%	9,3%
		uniwersalne	1,9%	1,5%
2.	Przyprawy cukiernicze		3,5%	15%
3.	Bakalie		5,6%	7,8%

Nie ma natomiast istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, czy w chwili obecnej Jutrzenka dokonuje zakupów od wyżej wymienionych spółek, albowiem zgodnie z brzmieniem pkt 7.2.2 *Wykazu Informacji i Dokumentów*, stanowiącego załącznik do przywołanego wyżej rozporządzenia w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji, koncentracja może wywierać wpływ w układzie wertykalnym bez względu na to, czy aktualnie istnieje powiązanie typu dostawca-odbiorca między przedsiębiorcami.

Ponadto pomimo tego, że przyszły akcjonariusz Jutrzenki, tj. Ziolopec Piątek Mały, działa na rynkach produktowych, które są jednocześnie rynkami sprzedaży dla Ziolopec Wykroty, koncentracja nie wywiera wpływu w układzie wertykalnym z uwagi na brak spełnienia wyżej określonej przesłanki 30% udziału w rynku właściwym (vide tabela 1).

Rozstrzygając niniejszą sprawę, należy mieć na uwadze, iż dane przedstawione w tabeli wyżej dotyczą udziałów uczestników koncentracji w rynku krajowym, natomiast jak wskazano wyżej, rynki przypraw mają niewątpliwie zasięg szerszy niż krajowy.

3. Brak również rynków właściwych, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie konglomeratowym, albowiem żaden z przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji nie posiada więcej niż 40% udziału w jakimkolwiek rynku właściwym.

W ocenie Prezesa UOKiK, planowana transakcja nie będzie miała wpływu na stan konkurencji, w szczególności nie zmienią się udziały rynkowe przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji, jak również nie zmienią się udziały rynkowe drugiego przeszłego akcjonariusza, tj. spółki Ziolopec Piątek Mały.

Analiza skutków niniejszej koncentracji wykazała, iż nie niesie ona za sobą zagrożeń dla konkurencji, albowiem brak jest rynków właściwych, na które koncentracja wywierałaby wpływ w układzie horyzontalnym, w układzie wertykalnym, czy konglomeratowym.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy, iż w wyniku dokonania opisanej koncentracji konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona, w szczególności przez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy.

*Z up. Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów
Andrzej Chajęcki
Dyrektor Delegatury w Bydgoszczy*

Otrzymują:

1. Ziolopex Sp. z o.o. z siedzibą w Wykrotach
reprezentowana przez
radcę prawnego Piotra Kryczka
Kancelaria prawna „Chajec, Don-Siemion & Żyto Spółka komandytowa”
ul. Lwowska 19
00-660 Warszawa

2. a/a