

## **DELEGATURA UOKIK W KATOWICACH**

Katowice dnia 24.02.2005r.

RKT-423-01/05/MK

### **Decyzja nr RKT-09/2005**

Na podstawie art. 17 w związku z art. 12 ust. 1 i ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804 ze zmian.), oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 18, poz. 172 ze zmian. Dz.U. z 2003r. Nr 6, poz. 68), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek Polish Enterprise Fund V L.P. z siedzibą w Wilmington w USA,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

**wyraża się zgodę** na dokonanie koncentracji polegającej na nabyciu przez Polish Enterprise Fund V L.P. z siedzibą w Wilmington w USA, udziałów Zakładu Usług Technicznych „Galwano-Technika I” Sp. z o.o. z siedzibą w Bielsku-Białej, powodujących uzyskanie co najmniej 25% głosów na zgromadzeniu wspólników tego przedsiębiorcy, poprzez nabycie przez Polish Enterprise Fund V L.P. z siedzibą w Wilmington w USA, 49% udziałów w Zakładzie Usług Technicznych „Galwano-Technika I” Sp. z o.o. z siedzibą w Bielsku-Białej.

### **Uzasadnienie**

W dniu 30.12.2004r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej organem antymonopolowym) wpłynął opłacony wniosek Polish Enterprise Fund V L.P. z siedzibą w Wilmington w USA (zwany dalej PEF V) dotyczący zamiaru koncentracji polegającej na nabyciu przez tego przedsiębiorcę co najmniej 25% udziałów Zakładu Usług Technicznych „Galwano-Technika I” Sp. z o.o. z siedzibą w Bielsku-Białej (zwany dalej Zakładem), co w świetle przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804 ze zmian. - zwana dalej ustawą antymonopolową), jest koncentracją o jakiej mowa w art. 12 ust. 3 pkt 1 tej ustawy. Postanowieniem z dnia 04.01.2005r. PEF V został powiadomiony o wszczęciu z dniem 30.12.2004r. postępowania w sprawie powyżej opisanej koncentracji.

Zamierzona koncentracja polega na nabyciu przez PEF V na podstawie „Podstawowych warunków transakcji” z dnia 26.11.2004r., udziałów dających 49% głosów na zgromadzeniu wspólników Zakładu. Jak wynika z przekazanych przez PEF V informacji docelowo właścicielem w/w udziałów ma być nowoutworzona spółka-córka PEF V tj. Metal Finishing S.a.r.l. z siedzibą w Luxemburgu.

Z przekazanych przez zgłaszającego informacji wynika, iż przyczyną tej koncentracji jest dokonanie inwestycji kapitałowej, gdyż głównym celem działalności zgłaszającego jest prowadzenie działalności inwestycyjnej tj. kupowanie i sprzedaż akcji i udziałów.

Aby zamiar koncentracji o jakiej mowa w art. 12 ust. 2 pkt 2 w/w ustawy, podlegał obowiązkowi zgłoszenia organowi antymonopolowemu, zgodnie z art. 12 ust. 1 tej ustawy, łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia zamiaru musi przekroczyć równowartość 50 mln euro z uwzględnieniem przepisów art. 15 ustawy antymonopolowej oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 maja 2001r. w sprawie sposobu obliczania obrotu przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji (Dz.U. z 2001r. Nr 60, poz. 611).

Ponadto zamiar koncentracji nie może podlegać wyłączeniu z obowiązku zgłoszenia na podstawie art. 13 w/w ustawy.

Jak wynika z informacji i dokumentów przekazanych w trakcie postępowania przez PEF V, obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji, ustalony zgodnie w/w przepisami, w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia zamiaru tej koncentracji tj. w 2003r. wyniósł równowartość około (...) euro. Powyższe oznacza, iż zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy antymonopolowej, łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok jej zgłoszenia czyli w 2003r. przekroczył równowartość 50 mln euro.

W niniejszej sprawie nie zaszły również przesłanki egzoneracyjne, wymienione w art. 13 w/w ustawy, wyłączające zamiar tej koncentracji z obowiązku jej zgłoszenia.

Zgłaszający zamiar tej koncentracji tj. PEF V jest spółką komandytową, powstałą w 2004r. w Stanach Zjednoczonych i jest zamkniętym funduszem inwestycyjnym typu *venture capital*. Jego udziałowcem są banki, fundusze inwestycyjne i fundacje, przy czym największym udziałowcem jest Europejski Bank Odbudowy i Rozwoju posiadający 15,5% udziałów. Do przedmiotu faktycznie prowadzonej przez PEF V działalności należy inwestowanie poprzez obejmowanie i nabywanie udziałów lub akcji spółek. Według Polskiej Klasyfikacji Działalności powyższa działalność stanowi „pozostałe pośrednictwo finansowe, gdzie indziej nie sklasyfikowane” (PKD 65.23.Z). Głównym celem działalności PEF V jest prowadzenie działalności inwestycyjnej (kupowanie i sprzedaż udziałów). Dokonywanie inwestycji przez PEF V nie jest nakierowane na żadną konkretną gałąź przemysłu czy handlu. Decyzja jakiej spółki akcje lub udziały zostaną zakupione, jest podejmowana w oparciu o przeprowadzane analizy opłacalności konkretnej inwestycji.

Do grupy kapitałowej PEF V należą:

- Central European Cotton Holdings S.a.r.l. z siedzibą w Luxemburgu,
- Central European Closures S.a.r.l. z siedzibą w Luxemburgu,
- Central European Closures Polska SA z siedzibą we Włocławku,
- PEF V Zelmer Holdings S.a.r.l. z siedzibą w Luxemburgu,

w/w przedsiębiorcy są spółkami holdingowymi, których jedynym przedmiotem działalności jest posiadanie i zarządzanie udziałami innych spółek.

Ponadto do grupy kapitałowej PEF V należą:

-Central European Cotton Holdings Ltd. z siedzibą w Dublinie (Irlandia). Jest to spółka holdingowa, której jedynym przedmiotem działalności jest posiadanie udziałów spółki Caretec Limited z siedzibą w Dublinie, i o ile to będzie wymagane lub potrzebne, dokonywanie transakcji związanych z takim posiadaniem udziałów,

-Caretec Limited z siedzibą w Dublinie (Irlandia). Jest spółką holdingową, której jedynym przedmiotem działalności jest posiadanie większościowego pakietu udziałów Harper Hygienic Sp. z o.o. w Warszawie.

Spśród przedsiębiorców należących do grupy kapitałowej PEF V działalność produkcyjną i handlową na terenie Polski, prowadzi do tej pory Harper Hygienics Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „DGS” Zakład Pracy Chronionej Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku (przedsiębiorca zależny od Central European Closures Polska S.A.).

Harper Hygienic Sp. z o.o. prowadzi działalność gospodarczą na krajowym rynku produktowym produkcji i sprzedaży: płatków kosmetycznych, patyczków higienicznych, nawilżanych chusteczek dla dzieci, chusteczek do demakijażu i spotyka się na tym rynku z konkurencją ze strony innych przedsiębiorców krajowych. Dlatego też organ antymonopolowy uznał, iż właściwym rynkiem geograficznym, na którym panują zbliżone warunki konkurencji na w/w rynkach produktowych, jest rynek krajowy. Za zdefiniowaniem rynku geograficznego w ten sposób przemawia również wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 27.11.1997r. (sygn. T-290/94, dotyczący odwołania od decyzji IV/M.430 w sprawie koncentracji Procter&Gamble/VP Schickedanz), w którym Trybunał podzielił ustalenia poczynione w decyzji, iż rynkiem ręczników papierowych, jest rynek krajowy. Przemawia za tym wysoki stopień koncentracji branży, lojalność klientów wobec marki, trudności w dotarciu do detalistów oraz konieczność poniesienia wysokich nakładów na reklamę. Zdaniem organu antymonopolowego, z uwagi na to, iż zarówno ręczniki papierowe jak i

płatki kosmetyczne, patyczki higieniczne należą do artykułów higienicznych, zdefiniowanie rynku geograficznego w tej sprawie, jako rynku krajowego jest uzasadnione.

Udział Harper Hygienics Sp. z o.o. w krajowym rynku produkcji i sprzedaży płatków kosmetycznych wynosi niewiele ponad (...)%. Na podobnym poziomie kształtuje się udział tego przedsiębiorcy w rynku krajowym produkcji i sprzedaży patyczków higienicznych. Głównymi konkurentami Harper Hygienics Sp. z o.o. na rynku krajowym płatków kosmetycznych oraz na rynku patyczków higienicznych są Toruńskie Zakłady Materiałów Opatrunkowych SA w Toruniu, które na w/w rynkach produktowych posiadają w kraju odpowiednio (...)% oraz (...)% udziału w rynku. Głównymi konkurentami na w/w rynkach produktowych oprócz TZMO SA są: Procter&Gamble Operations Polska Sp. z o.o. w Warszawie, Paul Hartman w Pabianicach, Johnson&Johnson w Warszawie oraz Beiersdorf Nivea w Poznaniu.

Ponadto spośród spółek należących do grupy kapitałowej PEF V, działalność produkcyjną i handlową prowadzi Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „DGS” ZPCh Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku (zwana dalej DGS). Przedsiębiorca ten prowadzi działalność gospodarczą na rynku produktowym, którym jest produkcja metalowych zamknięć do opakowań szklanych tj. zakrywki aluminiowe do butelek szklanych z gwintem typu „piller-proof” oraz zakrywek kontaktowych do słoików szklanych typu „twist-off”. Zdaniem zgłaszającego za właściwy rynek geograficzny dla w/w rynków produktowych należy uznać rynek europejski, ze względu na brak barier celnych, kontyngentowych lub taryfowych. Brak jest też innych ograniczeń, które utrudniałyby dostęp do tego rynku produktowego. Jak wynika z informacji przekazanych przez zgłaszającego, udział DGS w rynku europejskim produkcji zamknięć metalowych do opakowań szklanych wynosi ok. (...)% .

Ponadto DGS w ograniczonym zakresie prowadzi działalność w zakresie lakierowania i drukowania blach stalowych i aluminiowych w arkuszach na zlecenie, wykorzystywanych przy produkcji kapsli, zakrętek, puszek metalowych osłonek na znicze oraz zakrętek typu „twist-off”, oraz produkuje (do kilku sztuk rocznie) w tym i na własne potrzeby i sprzedaje wysoko wyspecjalizowane maszyny służące produkcji i malowaniu zakrywek aluminiowych do butelek szklanych z gwintem.

Udziałowcami przedsiębiorcy, którego udziały są nabywane tj. Zakładu, są Pan Edward N. i Pan Tomasz N., posiadający po 50% udziałów tego przedsiębiorcy. Zakład działa na rynku świadczenia usług obróbki powierzchniowej w zakresie ochrony antykorozyjnej i dekoracyjnej detali wykonanych z metalu, w tym: malowaniem katalforetycznym, proszkowym i natryskowym. Usługi te świadczone są w celu zabezpieczenia antykorozyjnego elementów ze stali, aluminium, blach, odlewów, odkuwek oraz na potrzeby przemysłu motoryzacyjnego. Konkurentami tego przedsiębiorcy są m.in. Emers Sosnowiec, Contatt Italia, Galtech, Galwach Herby k.Częstochowy, Manuli Auto Polska, Delfo Gal-Sil, Magneto Marelli Suspension Systems. Z uwagi na to, iż Zakład spotyka się na rynku krajowym głównie z konkurencją ze strony innych przedsiębiorców krajowych, organ antymonopolowy ustalił, iż rynkiem geograficznym, na którym panują zbliżone warunki konkurencji jest rynek krajowy. Przedsiębiorca ten posiada na w/w rynku produktowym w kraju, ok. (...)% udziału w rynku.

Ponadto do grupy kapitałowej tego przedsiębiorcy należą:

-„Paint-Serwis” Sp. z o.o. w Bielsku-Białej, zajmująca się na rynku krajowym, produkcją farb i lakierów, obróbką metali i nakładaniem powłok na metale, przeladunkiem, magazynowaniem i przechowaniem,

-Galwano-Technika” Tomasz i Edward N. sp.j. zajmująca się na rynku krajowym, wykonywaniem instalacji oraz robót budowlanych i wykończeniowych,  
oraz

-Nowak&Nowak Sp. z o.o. w Okonku, zajmująca się na terenie kraju produkcją konstrukcji metalowych i metalowych elementów stolarki budowlanej oraz budowy i wystroju wnętrz stacji paliw na terenie całego kraju.

Jak wynika z informacji przekazanych przez zgłaszającego, w/w trzech przedsiębiorcy posiadają na właściwym rynku produktowym ok. (...)% udziału w rynku krajowym.

## Organ antymonopolowy zważył co następuje

Przepis art. 17 ustawy antymonopolowej stanowi, iż organ antymonopolowy 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.

Przepisy ustawy antymonopolowej nie definiują co należy rozumieć jako istotne ograniczenie konkurencji. W art. 17 ustawa ta, wskazuje jedynie dwie możliwe przesłanki, które mogą przykładowo powodować istotne ograniczenie konkurencji. Może to mieć miejsce np. w przypadku uzyskania w wyniku dokonania koncentracji, przez przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku, lub jej umocnienia w przypadku przedsiębiorcy posiadającego już taką pozycję. Wobec powyższego ogólna ocena czy dokonanie zamierzonej koncentracji nie spowoduje istotnego ograniczenia konkurencji, dokonywana jest na podstawie oceny posiadanej obecnie pozycji rynkowej uczestników koncentracji, zmiany tej pozycji, którą może spowodować dokonanie tej koncentracji oraz w oparciu o ocenę skutków jakie spowoduje zamierzona koncentracja na stan konkurencji na rynku.

Oznacza to, iż warunkiem koniecznym do wydania przez organ antymonopolowy zgody na dokonanie koncentracji jest wykazanie, iż nie ograniczy ona w sposób istotny konkurencji, w szczególności poprzez np. uzyskanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku. Zgodnie z art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej, przez pozycję dominującą rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwi mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym poprzez 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%. Wobec powyższego warunkiem koniecznym do stwierdzenia czy dana koncentracja nie spowoduje istotnego ograniczenia konkurencji poprzez np. uzyskanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku, jest wyznaczenie rynku właściwego w danej sprawie.

W myśl art. 4 pkt 8 ustawy antymonopolowej przez rynek właściwy, rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę, 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 dwa elementy: rynek produktowy i geograficzny. Szczegółową definicję co należy rozumieć jako właściwy rynek produktowy i geograficzny zawiera pkt 7.1.2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 3 kwietnia 2002r. w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji przedsiębiorców (Dz.U. Nr 37 poz. 334).

Biorąc pod uwagę powyżej przywołaną definicję oraz kryteria wyznaczania rynków właściwych, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym i wertykalnym o jakich mowa w pkt 7.2.1 oraz 7.2.2 w/w rozporządzenia, oraz poczynione powyżej ustalenia, zdaniem organu antymonopolowego, w niniejszej sprawie, brak jest rynków właściwych, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym i wertykalnym.

Biorąc natomiast pod uwagę kryteria wyznaczenia rynku właściwego, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie konglomeratowym, o jakich mowa w pkt 10.1.1 w/w rozporządzenia, organ antymonopolowy ustalił, iż rynkami właściwymi, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie konglomeratowym: jest rynek krajowy produkcji i sprzedaży płatków kosmetycznych oraz rynek krajowy produkcji i sprzedaży patyczków higienicznych. Zarówno na rynku płatków kosmetycznych jak i patyczków higienicznych Harper Hygienics Sp. z o.o. w Warszawie, należąca do grupy kapitałowej PEF V posiada więcej niż (...) % udziału w rynku.

Rozważając zasadność wydania zgody na dokonanie niniejszej koncentracji organ antymonopolowy wziął pod uwagę następujące przesłanki:

-brak jest w niniejszej sprawie rynków właściwych, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym lub wertykalnym,

-brak jest w niniejszej sprawie przesłanek do twierdzenia, iż dokonanie zamierzonej koncentracji spowoduje wzmocnienie posiadanej przez Harper Hygienics Sp. z o.o., pozycji na rynkach właściwych, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie konglomeratowym tj. na rynku krajowym produkcji i sprzedaży płatków kosmetycznych i na rynku krajowym produkcji i

sprzedaży patyczków higienicznych oraz, iż spowoduje istotne ograniczenie konkurencji na tych rynkach, z uwagi na to, że udział tego przedsiębiorcy na w/w rynkach po dokonaniu koncentracji, nie zmieni się,

-zamierzona koncentracja ma charakter inwestycyjny i nie spowoduje zmiany udziałów rynkowych uczestników tej koncentracji.

Tym samym brak jest przeciwwskazań do wydania przez organ antymonopolowy, zgody na dokonanie niniejszej koncentracji. Wobec powyższego zdaniem organu antymonopolowego wydanie zgody na dokonanie powyższej koncentracji jest uzasadnione.

Stąd organ antymonopolowy orzekł jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy antymonopolowej, w związku z art. 479<sup>28</sup> § 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 Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

DYREKTOR DELEGATURY  
Urzędu Ochrony Konkurencji  
i Konsumentów w Katowicach

ALICJA KRAL