



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
w Warszawie**

RWA-42-4/04/GM

Warszawa, dnia 22 lipca 2004 r.

**DECYZJA Nr RWA- 22/2004**

Na podstawie art. 17 w związku z art. 12 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 z późn. zm.) 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 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek spółki Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Gąsior” Sp. z o.o. w Bydgoszczy – w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – **wyraża się zgodę na dokonanie koncentracji** polegającej na przejęciu przez spółkę Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Gąsior” Sp. z o.o. w Bydgoszczy bezpośredniej kontroli – poprzez nabycie 100% udziałów – nad spółką Flexpol Sp. z o.o. w Płocku.

**UZASADNIENIE**

W dniu 4 maja 2004 r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynęło zgłoszenie zamiaru koncentracji, określonej w art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na przejęciu przez spółkę Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Gąsior” Sp. z o.o. w Bydgoszczy (dalej: PPH „Gąsior”) bezpośredniej kontroli – poprzez nabycie 100% udziałów – nad spółką Flexpol Sp. z o.o. w Płocku.

Ww. zgłoszenie zostało opłacone stosownie do treści art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 12 kwietnia 2001 r. w sprawie wysokości opłat od wniosków o wszczęcie postępowania antymonopolowego oraz trybu ich uiszczenia (Dz. U. Nr 34, poz. 404).

Jak ustalił Prezes Urzędu, w niniejszej sprawie podmiotem zobowiązanym do wniesienia zgłoszenia jest PPH „Gąsior”, który nabywa 100% udziałów w spółce Flexpol Sp. z o.o. jak wynika z informacji przekazanych w zgłoszeniu zamiaru koncentracji, PPH „Gąsior” 40% udziałów w spółce Flexpol Sp. z o.o. nabywane jest od spółki Polski Koncern Naftowy Orlen S.A. w Płocku (dalej: PKN Orlen), a 60% – od spółki Grupa Kęty S.A. w Kętach (dalej: Grupa Kęty).

Na podstawie informacji zawartych w zgłoszeniu zamiaru koncentracji oraz w jego uzupełnieniu Prezes Urzędu ustalił, iż [w tym miejscu znajdowała się informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa] Oznacza to, że przewidziany w art. 12 ust. 1

ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów próg powodujący powstanie obowiązku zgłoszenia koncentracji, wynoszący 50.000.000 euro, został w rozpatrywanej sprawie przekroczony. Jednocześnie, jak ustalił Prezes Urzędu, w przypadku analizowanej koncentracji nie zaistniała żadna z przesłanek egzoneracyjnych wyłączających obowiązek zgłoszenia zamiaru koncentracji, wskazanych w art. 13 pkt 1 i pkt 3-6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W związku z powyższym, z uwagi na to, że:

- a/ przejęcie kontroli nad innym przedsiębiorcą jest jedną z form koncentracji, określoną w art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
- b/ niniejsze zgłoszenie zamiaru koncentracji zostało dokonane przez podmiot do tego, który był do tego uprawniony i jednocześnie zobowiązany na podstawie art. 94 ust. 2 pkt 2 ww. ustawy;
- c/ spełniona została niezbędna przesłanka określona w art. 12 ust. 1 ustawy, a jednocześnie nie wystąpiły przesłanki negatywne wymienione w art. 13 pkt 1 i pkt 3-6 ww. ustawy

– w dniu 4 maja 2004 r. Prezes Urzędu, działając na podstawie art. 44 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wszczął w przedmiotowej sprawie postępowanie w sprawie koncentracji, o czym spółka PPH „Gąsior” została zawiadomiona pismem z dnia 24 maja 2004 r.

W dniu 11 maja 2004 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynęły pisma spółek PKN Orlen oraz Grupa Kęty, stanowiące wnioski o dopuszczenie do udziału w charakterze podmiotów zainteresowanych do postępowania w sprawie koncentracji, będącej przedmiotem niniejszej decyzji. Swoje wnioski spółki PKN Orlen i Grupa Kęty uzasadniły faktem posiadania udziałów w spółce Flexpol Sp. z o.o., dających im odpowiednio 40% i 60% głosów na zgromadzeniu wspólników Flexpol Sp. z o.o. Wskazane udziały spółek PKN Orlen i Grupa Kęty mają być przedmiotem sprzedaży na rzecz PPH „Gąsior” w ramach zamierzonego przez tę spółkę przejęcia kontroli nad spółką Flexpol Sp. z o.o. PPH „Gąsior” nie wyraziło zastrzeżeń wobec ww. wniosków złożonych przez PKN Orlen i Grupa Kęty (pismo PPH „Gąsior” z dnia 28 maja 2004 r.).

Oceniając złożone wnioski, Prezes Urzędu zważył, iż zgodnie z art. 95 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może, w drodze postanowienia, na które nie przysługuje zażalenie, dopuścić do udziału w postępowaniu w charakterze podmiotu zainteresowanego: (1) przedsiębiorcę, nad którym inny przedsiębiorca przejmuje kontrolę; (2) podmiot zbywający akcje lub udziały; (3) podmiot zbywający majątek; (4) konkurenta przedsiębiorcy zaangażowanego w koncentrację; (5) inny podmiot, który wystąpi z wnioskiem i wykaże swój interes prawny. Spółki PKN Orlen i Grupa Kęty, wnioskujące o dopuszczenie do udziału w niniejszym postępowaniu w charakterze podmiotu zainteresowanego, są udziałowcami spółki Flexpol Sp. z o.o. i zbywają swoje udziały w tej spółce na rzecz PPH „Gąsior”, w ramach zamierzonego przez tego przedsiębiorcę przejęcia kontroli nad Flexpol Sp. z o.o.

Powyższa okoliczność oznacza, iż PKN Orlen i Grupa Kęty spełniają przesłanki dopuszczenia do udziału w postępowaniu w charakterze podmiotu zainteresowanego, określone w art. 95 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Wymienione spółki są podmiotami zbywającymi udziały w spółce będącej przedmiotem niniejszego zgłoszenia zamiaru koncentracji. Wobec powyższego Prezes Urzędu postanowił w dniu 31 maja 2004 r. o dopuszczeniu wskazanych wyżej spółek do udziału, w charakterze podmiotu zainteresowanego, w postępowaniu w sprawie niniejszej koncentracji.

Postanowieniem z dnia 31 maja 2004 r. Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów w postępowaniu w niniejszej sprawie informacje zawarte w pismach spółek Grupa Kęty oraz PKN Orlen z dnia 11 maja 2004 r. wraz z załącznikami do tych pism.

## **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje**

### **I. Opis transakcji**

Zgłoszona koncentracja, dokonywana w trybie określonym w art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polega na przejściu przez spółkę PPH „Gąsior” bezpośredniej kontroli – poprzez nabycie 100% udziałów – nad spółką Flexpol Sp. z o.o. Obok wymienionej transakcji spółka PPH „Gąsior” ma również dokonać nabycia gruntu, którego wieczystym użytkownikiem jest PKN Orlen oraz urządzeń stanowiących własność tej spółki.

W związku z realizacją zgłoszonej koncentracji w dniu 21 kwietnia 2004 r. zawarta została między spółkami Grupa Kęty, PKN Orlen oraz PPH „Gąsior” „Przedwstępna umowa sprzedaży udziałów”. Stosownie do pkt 2.1 tej umowy, spółka PKN Orlen zobowiązała się do sprzedaży PPH „Gąsior” 9.600 udziałów w spółce Flexpol Sp. z o.o., stanowiących 40% kapitału zakładowego tej spółki, a Grupa Kęty zobowiązała się do sprzedaży PPH „Gąsior” 14.400 udziałów w spółce Flexpol Sp. z o.o., stanowiących 60% kapitału zakładowego tej spółki – za cenę nabycia określoną w ww. umowie. Sprzedaż wskazanych udziałów ma nastąpić na podstawie „Przyrzeczonej Umowy Sprzedaży Udziałów”, która zostanie zawarta pomiędzy sprzedającymi a nabywcą w dniu, w którym zostanie spełniony ostatni z następujących warunków zawieszających:

- (a) zawarcie pomiędzy PPH „Gąsior” a PKN Orlen „Umowy Sprzedaży Nieruchomości i Urządzeń”,
- (b) otrzymanie od Prezesa Urzędu zgody na nabycie przez PPH „Gąsior” udziałów w spółce Flexpol Sp. z o.o. (pkt 2.3 „Przedwstępnej umowy sprzedaży udziałów”).

Jak wynika z planowanego harmonogramu koncentracji, przedłożonego Prezesowi Urzędu przez PPH „Gąsior” w zgłoszeniu zamiaru koncentracji, w dacie zawarcia „Przedwstępnej umowy sprzedaży udziałów”, spółki przewidywały podpisanie „Przyrzeczonej umowy zbycia udziałów” w dniach 14-19 czerwca 2004 r. a jej realizację ok. dnia 21 czerwca 2004 r.

Po zrealizowaniu koncentracji będącej przedmiotem niniejszego postępowania spółka PPH „Gąsior”, zgłaszająca zamiar koncentracji, obejmie łącznie 24.000 udziałów w spółce Flexpol Sp. z o.o., stanowiących 100% kapitału zakładowego tej spółki.

### **II. Przyczyny i cele gospodarcze transakcji**

W świetle wyjaśnień przekazanych przez PPH „Gąsior” w zgłoszeniu zamiaru koncentracji, przedsiębiorcy uczestniczący bezpośrednio w koncentracji są obecni na różnych rynkach produktowych. PPH „Gąsior” produkuje obecnie oraz sprzedaje osłonki poliamidowe oraz folię PAPE do opakowań. Z kolei Flexpol Sp. z o.o. jest producentem i sprzedawcą folii BOPP.

Rozpatrywana w toku niniejszego postępowania koncentracja dokonywana jest w związku z chęcią poszerzenia przez nabywającego asortymentu swoich towarów i wejście na rynek, na którym obecnie nie działa, a na którym funkcjonuje Flexpol Sp. z o.o.

### III. Uczestnicy koncentracji:

- A/ Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Gąsior” Sp. z o.o. w Bydgoszczy – aktywny uczestnik koncentracji;
- B/ Flexpol Sp. z o.o. w Płocku – bierny uczestnik koncentracji;
- C/ Grupa Kęty S.A. w Kętach i zależne od niej spółki: Metalplast-Bielsko S.A. w Bielsku-Białej, Alupol Sp. z o.o. w Tychach, Alutech Sp. z o.o. w Kętach, Aluform Sp. z o.o. w Kętach, Dekret Centrum Rachunkowe Sp. z o.o. w Kętach – przedsiębiorcy należący do grupy kapitałowej, w rozumieniu art. 4 pkt 14 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, do której należy spółka Flexpol Sp. z o.o., będąca bezpośrednim uczestnikiem niniejszej koncentracji.

#### Ad A/ **Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Gąsior” Sp. z o.o.**

Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Gąsior” Sp. z o.o. w Bydgoszczy – będące aktywnym uczestnikiem rozpatrywanej w toku niniejszego postępowania koncentracji – prowadzi działalność gospodarczą i został zarejestrowany w rejestrze przedsiębiorców w dniu 4 czerwca 2001 r. (numer REGON 090491090).

Jedynym udziałowcem PPH „Gąsior” jest Pan Zdzisław Gąsior, w którego posiadaniu znajdują się udziały o łącznej wysokości 915.900 zł.

Zarejestrowany przedmiot działalności spółki PPH „Gąsior” stanowi:

- 1) rozbiórka i burzenie obiektów budowlanych, roboty ziemne (45.11 Z klasyfikacji PKD),
- 2) wykonywanie robót ogólnobudowlanych związanych z wnoszeniem budynków (45 21 A klasyfikacji PKD),
- 3) wykonywanie robót budowlanych w zakresie montażu i wznoszenia budynków i budowli z elementów prefabrykowanych (45.21 G klasyfikacji PKD),
- 4) roboty związane z fundamentowaniem (45.25 B klasyfikacji PKD),
- 5) wykonywanie robót budowlanych murarskich (45.25 D klasyfikacji PKD),
- 6) wykonywanie instalacji elektrycznych budynków i budowli (45.31 A klasyfikacji PKD),
- 7) wykonywanie robót budowlanych izolacyjnych (45.32 Z klasyfikacji PKD),
- 8) wykonywanie instalacji centralnego ogrzewania i wentylacyjnych (45.33 A klasyfikacji PKD),
- 9) wykonywanie instalacji wodno – kanalizacyjnych (45.33 B klasyfikacji PKD),
- 10) wykonywanie instalacji gazowych (45.33 C klasyfikacji PKD),
- 11) wykonywanie pozostałych instalacji budowlanych (45.34 Z klasyfikacji PKD),
- 12) tynkowanie (45.41 Z klasyfikacji PKD),
- 13) zakładanie stolarki budowlanej (45 42 Z klasyfikacji PKD),
- 14) doradztwo w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej i zarządzania (74 14 A klasyfikacji PKD),
- 15) produkcja płyt, arkuszy, rur i kształtek z tworzyw sztucznych (25.21 Z klasyfikacji PKD),
- 16) produkcja opakowań z tworzyw sztucznych (25 22 Z klasyfikacji PKD),
- 17) produkcja wyrobów sztucznych dla budownictwa (25 23 Z klasyfikacji PKD),
- 18) produkcja opakowań drewnianych (20.40 Z klasyfikacji PKD),
- 19) produkcja papieru falistego i tektury falistej oraz opakowań z papieru i tektury (21.22 Z klasyfikacji PKD),

- 20) produkcja opakowań z metali lekkich (28.72 Z klasyfikacji PKD),
- 21) produkcja tworzyw sztucznych (24.16 Z klasyfikacji PKD),
- 22) produkcja podstawowych substancji farmaceutycznych (24.41 Z klasyfikacji PKD),
- 23) produkcja wyrobów kosmetycznych i toaletowych (24.52 Z klasyfikacji PKD),
- 24) działalność poligraficzna (22.2 Z klasyfikacji PKD),
- 25) sprzedaż hurtowa wyrobów chemicznych (51.55 Z klasyfikacji PKD),
- 26) sprzedaż hurtowa wyrobów farmaceutycznych (51.46 Z klasyfikacji PKD),
- 27) gospodarka leśna (02.01 A klasyfikacji PKD),
- 28) szkółkarstwo leśne (02.01 B klasyfikacji PKD),
- 29) działalność usługowa związana z leśnictwem (02.02 Z klasyfikacji PKD).

#### **Ad B/ Flexpol Sp. z o.o. w Płocku**

Spółka Flexpol Sp. z o.o. w Płocku, będąca biernym uczestnikiem niniejszej koncentracji, prowadzi działalność gospodarczą i została zarejestrowana w rejestrze przedsiębiorców w dniu 1 października 2001 r. (numer REGON 611052432). Przed sfinalizowaniem koncentracji, będącej przedmiotem niniejszego postępowania, udziałowcami Flexpol Sp. z o.o. były spółki PKN Orlen i Grupa Kęty S.A., posiadające udziały stanowiące odpowiednio 40% i 60% kapitału zakładowego Flexpol Sp. z o.o.

Zarejestrowany przedmiot działalności spółki Flexpol Sp. z o.o. stanowi:

- 1) produkcja płyt, arkuszy, rur i kształtek z tworzyw sztucznych (25.21 Z klasyfikacji PKD);
- 2) produkcja opakowań z tworzyw sztucznych (25.22 Z klasyfikacji PKD);
- 3) produkcja wyrobów z tworzyw sztucznych dla budownictwa (25.23 Z klasyfikacji PKD);
- 4) produkcja pozostałych wyrobów z tworzyw sztucznych (25.24 Z klasyfikacji PKD);
- 5) produkcja włókien chemicznych (24.70 Z klasyfikacji PKD);
- 6) produkcja wyrobów metalowych gotowych pozostałych gdzie indziej niesklasyfikowanych (28.75 A klasyfikacji PKD);
- 7) produkcja aluminium (27.42 Z klasyfikacji PKD);
- 8) produkcja wyrobów z papieru i tektury (21.2 klasyfikacji PKD);

Głównym przedmiotem działalności spółki Flexpol Sp. z o.o. jest produkcja oraz sprzedaż folii BOPP, wykorzystywanej przez producentów takich artykułów spożywczych jak słone przekąski, słodycze, makarony, kasze. Folia BOPP ma również zastosowanie przy wytwarzaniu etykiet na butelki typu PET z napojami chłodzącymi, jak też do pakowania kwiatów, tekstyliów, laminowania druków oraz pakowania pudełek zbiorczych herbaty.

#### **Ad C/ Grupa Kęty S.A. w Kętach**

Jak wynika z informacji zamieszczonych na stronie internetowej Grupy Kęty S.A. w Kętach, spółka ta jest liderem na rynku profili aluminiowych, systemów aluminiowych oraz opakowań giętkich w Polsce. Na liście ponad 2000 odbiorców są zarówno duże europejskie koncerny, jak też małe i średnie przedsiębiorstwa działające m.in. w branżach: budowlanej, motoryzacyjnej, wyposażenia wnętrz, a także koncentratów spożywczych, tłuszczowej, cukierniczej. (...) za pośrednictwem firm zależnych Kęty kontrolują około 52% rynku profili aluminiowych, 45% rynku stolarki aluminiowej oraz około 21% rynku opakowań giętkich. W przyszłości Spółka chce powiększyć swoje udziały w rynku krajowym i mocniej zaznaczyć swoją obecność poza granicami” (<http://www.gk-kety.com.pl/ketHome.asp>).

Przedmiot działalności poszczególnych spółek należących do grupy kapitałowej Grupa Kęty obrazuje poniższa tabela.

Nazwa spółki	Przedmiot działalności
Metalplast – Bielsko S.A.	produkcja systemów aluminiowych dla budownictwa
Alupol sp. z o.o.	produkcja opakowań giętkich oraz profili i kształtowników z aluminium i jego stopów
Flexpol sp. z o.o.	produkcja folii BOPP (folie polipropylenowe)
Alutech sp. z o.o.	świadczenie usług w zakresie serwisu, wykonawstwa, remontów na rzecz grupy kapitałowej Grupa Kęty i podmiotów zewnętrznych
Aluform sp. z o.o. (*)	produkcja matryc do wyciskania profili i kształtowników z aluminium
Dekret sp. z o.o.	usługowe prowadzenie ksiąg rachunkowych grupy kapitałowej Grupa Kęty oraz podmiotów zewnętrznych

(\*) Spółka aktualnie nie prowadzi podstawowej działalności. Z dniem 1 stycznia 2003 r. działalność związana z produkcją matryc została przeniesiona do Grupy Kęty S.A.

Tabela 1: Przedmiot działalności spółek należących do grupy kapitałowej Grupa Kęty, stan na dzień 30 kwietnia 2004 r. (opracowane na podstawie pisma spółki Grupa Kęty z dnia 11 maja 2004 r.).

Rynki produktowe, na jakich Grupa Kęty prowadzi działalność, z uwzględnieniem klasyfikacji PKWiU, obrazuje poniższa tabela:

L.p.	Nazwa wyrobu wg PKWiU	Symbol wyrobu wg PKWiU
1.	Papier i tektura, powlekane, impregnowane lub powlekane woskiem, parafiną, stearyną, olejem lub gliceryną	21.12.56-70
2.	Płyty, arkusze, filmy, folie, pasy z zorientowanych dwuosiowo polimerów propylenu, o grubości nie przekraczającej 0,10 mm	25.21.30-21.00
3.	Płyty, taśmy, folie z poliestrów, inne niż komórkowe	25.21.42-30
4.	Płyty, arkusze, błony, folie i taśmy z produktów polimeryzacji, pozostałe	25.21.42-77.00
5.	Folia aluminiowa o grubości nie większej niż 0,20 mm	27.42.25
6.	Sztaby, pręty i kształtowniki ze stopów aluminium	27.42.22-50
7.	Rury i przewody z aluminium niestopowego – wyciskane lub ciągnione	27.42.26-30.10
8.	Rury i przewody ze stopów aluminium – wyciskane lub ciągnione	27.42.26-50.10
9.	Ciepło w parze lub gorącej wodzie	40.30.10-00.1

10.	Elementy budowlane (elementy aluminiowe z blachy profilowanej, płaskiej i kształtowników)	28.11.23-76
11.	Kłódki i zamki, okucia zamykające i futryny z okuciami zamykającymi, klucze i ich części oraz zawiasy z metali nieszlachetnych)	28.63.1

Tabela 2: Rynki produktowe, na których grupa kapitałowa Grupy Kęty prowadzi działalność, z uwzględnieniem klasyfikacji PKWiU. Dane na dzień 31 grudnia 2003 r., nie uwzględniają działalności spółki Flexpol Sp. z o.o. (opracowane na podstawie pisma spółki Grupa Kęty z dnia 11 maja 2004 r.).

W wyniku analizowanej koncentracji spółka PPH „Gąsior” przejmie bezpośrednią kontrolę nad spółką Flexpol Sp. z o.o. poprzez nabycie 9.600 udziałów PKN Orlen w spółce Flexpol Sp. z o.o., stanowiących 40% kapitału zakładowego tej spółki, oraz 14.400 udziałów Grupy Kęty w spółce Flexpol Sp. z o.o., stanowiących 60% kapitału zakładowego tej spółki.

**W toku postępowania Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:**

#### **I. Rynki właściwe, na które koncentracja wywiera wpływ**

Stosownie do treści 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. Definiując rynek właściwy należy mieć na względzie cel definiowania, którym jest zidentyfikowanie poziomu konkurencji na rynku, a w rezultacie – stwierdzenie, czy przedsiębiorca działający na rynku ma lub może uzyskać dostateczną przewagę nad innymi uczestnikami rynku (E. Modzelewska-Wąchal: Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2002, s. 51).

Jak wynika z definicji zawartej w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, rynek właściwy wyznaczają zasadniczo dwa elementy: towar (rynek produktowy) i terytorium (rynek geograficzny). Ocena oddziaływania koncentracji na stan konkurencji wymaga określenia rynków właściwych zarówno w aspekcie geograficznym, jak i produktowym, na które koncentracja wywiera wpływ.

Po przeanalizowaniu materiału dowodowego uzyskanego w toku postępowania Prezes Urzędu podzielił stanowisko Zgłaszającego, iż w niniejszej sprawie właściwe jest wyodrębnienie następujących rynków produktowych:

- rynek sprzedaży osłonek poliamidowych;
- rynek sprzedaży folii PA/PE;
- rynek sprzedaży folii BOPP.

Jak wynika z informacji zawartych w zgłoszeniu zamiaru koncentracji, towary produkowane i sprzedawane przez Zgłaszającego oraz spółkę Flexpol Sp. z o.o. nie są substytutami ani w ujęciu popytowym (Zgłaszający oraz Flexpol Sp. z o.o. mają odrębne bazy klientów), ani podaźowym.

W oparciu o informacje przekazane przez Zgłaszającego, a także dostępne na stronach internetowych uczestników koncentracji ([www.gasior.com.pl/index.php](http://www.gasior.com.pl/index.php); [www.flexpol.com](http://www.flexpol.com)).

com.pl/index5.htm). Sprzedawane przez uczestników niniejszej koncentracji towary można scharakteryzować w następujący sposób:

**1) osłonki poliamidowe:** opakowania w formie węża, przeznaczone do pakowania głównie produktów mięsnych i mleczarskich. Osłonki stosuje się do formowania masy mięsnej w formy batonów, które imitują kształt kiełbasy. Produkt finalny to szynki drobiowe, wieprzowe, kaszanki, pasztety, sery topione itp. Opakowanie ma bardzo dobre właściwości barierowe na tlen i wodę. Folie te zwiększają przydatność do spożycia produktów do kilku miesięcy (zastępują puszki metalowe, a są jednocześnie przezroczyste).

**2) folia PAPE:** opakowanie składające się z folii tzw. górnej i z folii tzw. dolnej. Folię używa się głównie na maszynach do termoformowania gdzie dolną folię kształtują się na kształt foremki gdzie następnie umieszcza się gotowy produkt (kiełbasy, surowe mięso, twaróg, itp.). Po zapakowaniu produktu dolną folię zgrzewa się z górną w atmosferze modyfikowanej lub próżni. Ma to na celu przedłużenie okresu przydatności produktu do spożycia;

**3) folia BOPP:** folia biorientowana, czyli rozciągana wzdłużnie i poprzecznie. Proces ten nadaje tej folii bardzo dobre właściwości mechaniczne (wytrzymałość). Folia ma dobrą barierę na tlen i aromaty. Folia jest stosowana jako opakowanie między innymi: w przemyśle tytoniowym jako folia wierzchnia opakowania paczki papierosów, jako składnik laminatów w przemyśle spożywczym (kawa, chipsy, płatki kukurydziane, kasze, makarony, itp.), opakowania płyt kompaktowych, opakowania gazet i kwiatów. Folia BOPP ma zastosowanie również przy wytwarzaniu etykiet na butelki typu PET z napojami chłodzącymi.

W toku postępowania antymonopolowego, w oparciu o informacje przekazane przez Zgłaszającego, Prezes Urzędu ustalił, że na terenie Polski Zgłaszający sprzedaje **[w tym miejscu znajdowała się informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa]** ogółu sprzedaży folii PAPE oraz **[w tym miejscu znajdowała się informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa]** ogółu sprzedaży osłonek poliamidowych. Z kolei przejmowana przez Zgłaszającego spółka Flexpol Sp. z o.o. sprzedaje na terenie Polski **[w tym miejscu znajdowała się informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa]** ogółu sprzedawanej na tym terytorium folii BOPP. Udział Flexpol Sp. z o.o. w sprzedaży folii BOPP w Polsce został oszacowany w oparciu o informacje na temat wielkości i wartości krajowego rynku folii BOPP przekazane przez Zgłaszającego (pisma Zgłaszającego z dnia 22 czerwca 2004 r. i z dnia 12 lipca 2004 r.) oraz spółki ExxonMobil Poland Sp. z o.o. w Warszawie (pismo z dnia 7 lipca 2004 r.).

Spółka Flexpol Sp. z o.o. jest równocześnie jedynym krajowym producentem folii BOPP. Nie jest natomiast jej jedynym dostawcą tego produktu na rynek polski. W tym zakresie Flexpol spotyka się z konkurencją ze strony przedsiębiorców zagranicznych, takich jak: Treofan, ExxonMobil, Radici, Manuli, Walothen, Vibac. Jak poinformował Zgłaszający, udziały folii BOPP produkowanej przez tych przedsiębiorców w rynku sprzedaży na terenie Polski przedstawiają się następująco: **[w tym miejscu znajdowała się informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa]** W toku postępowania była analizowana pozycja uczestników koncentracji na rynkach szerszych niż rynek krajowy. Z uzyskanych informacji wynika, że na europejskim rynku sprzedaży folii BOPP **[w tym miejscu znajdowała się informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa]**. Przy czym czterech przedsiębiorców z największymi udziałami rynkowymi posiada **[w tym miejscu znajdowała się informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa]** w sprzedaży folii BOPP na rynku europejskim (por.: pismo ExxonMobil Poland Sp. z o.o. z dnia 7 lipca 2004 r.). Udział Zgłaszającego w zagranicznych rynkach sprzedaży folii PAPE i osłonek



poliamidowych [w tym miejscu znajdowała się informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa] (pismo Zgłaszającego z dnia 29 kwietnia 2004 r.).

Odnośnie geograficznego ujęcia właściwych rynków produktowych w niniejszej sprawie Zgłaszający wskazał rynek krajowy (pismo Zgłaszającego z dnia 28 maja 2004 r.). Następnie jednak poinformował, iż w jego ocenie rynek sprzedaży folii BOPP na terenie Polski nie jest rynkiem zamkniętym i nie istnieją żadne bariery wejścia na ten rynek, w związku z czym liczy się z utratą części udziału rynkowego na rzecz konkurentów zagranicznych (pismo z dnia 15 czerwca 2004 r.). Analogicznie w kwestii otwarcia rynku sprzedaży folii BOPP wypowiedziała się spółka ExxonMobil Poland Sp. z o.o. w Warszawie. Spółka ta wprawdzie nie jest producentem ani sprzedawcą folii BOPP, tym niemniej posiada informacje na temat tego rynku, gdyż działają na nim spółki z grupy kapitałowej, do której należy ExxonMobil Poland Sp. z o.o. (pismo ExxonMobil Poland Sp. z o.o. z dnia 7 lipca 2004 r.). Okoliczność braku barier ekonomicznych i prawnych utrudniających import do Polski folii BOPP przemawia za uznaniem, że rynek ten mógłby mieć wymiar europejski, nie zaś krajowy. Za takim zdefiniowaniem rynku sprzedaży folii BOPP w aspekcie terytorialnym może przemawiać również fakt, iż – jak wynika z informacji przekazanych przez Zgłaszającego – wartość sprzedaży folii BOPP pochodzącej z importu na teren Polski przekracza wartość produkcji jedyne polskiego producenta, jakim jest przejmowana przez Zgłaszającego spółka Flexpol Sp. z o.o.

Przedstawiona powyżej argumentacja odnosi się również odpowiednio do kwestii geograficznego wymiaru rynków, na których obecnie działa Zgłaszający, tj. na rynku folii PAPE oraz na rynku osłonek poliamidowych. Potwierdza to ocena innych spółek działających na wskazanych wyżej rynkach produktowych, które Prezes Urzędu ankietował w związku z niniejszą koncentracją. Według ankietowanych przedsiębiorców rynki te nie są rynkami zamkniętymi. Nie istnieją żadne bariery wejścia na nie (por.: pisma spółki Inco Veritas S.A. w Warszawie z dnia 7 lipca 2004 r., spółki FHP PAK w Toruniu z dnia 1 lipca 2004 r., Podanfol Sp. z o.o. w Chodzieży z dnia 5 lipca 2004 r., Multivac Sp. z o.o. w Jastkowie z dnia 30 czerwca 2004 r.).

Z powyższymi argumentami w sprawie możliwości rozszerzenia definicji rynków właściwych w niniejszej sprawie w aspekcie geograficznym zgadza się również Zgłaszający. Jednocześnie Zgłaszające zauważył, iż w praktyce Komisji Europejskiej w sprawach koncentracji przedsiębiorców odchodzi się od konieczności wyznaczenia rynku geograficznego i pozostawia tą kwestię otwartą, jeżeli zgłoszona koncentracja – przy zastosowaniu najwęższej definicji rynku w ujęciu geograficznym – nie prowadzi do wątpliwości co do zgodności koncentracji z prawem konkurencji (por.: stanowisko Komisji Europejskiej w decyzji w sprawie CVC/Lenzing z dnia 17 października 2001 r., COMP/M.2187, par. 132, oraz w decyzji w sprawie Bain Capital/Rhodia z dnia 19 grudnia 2002 r., Nr IV/M.3024, par. 21).

Mając na względzie powyższe stanowisko Komisji Europejskiej, przyjęcie analogicznego rozumowania poprzez zawężenie oceny skutków zgłoszonej transakcji do granic rynku polskiego jest – zdaniem Prezesa Urzędu – właściwe również w odniesieniu do niniejszej sprawy. Ponadto, jak słusznie zwrócił uwagę Zgłaszający, uznanie przez niego rynku krajowego jako właściwego w sprawie jest dla Zgłaszającego ze wszech miar mniej korzystne. Niezależnie od powyższego na uwagę zasługuje również akcentowany przez Zgłaszającego fakt, iż definitywne przesądzenie, że rynek ma charakter europejski może okazać się problematyczne z punktu widzenia oceny pozycji spółki Flexpol Sp. z o.o. na takim rynku. Zgłaszający nie dysponuje bowiem informacjami na temat sytuacji panującej na rynku szerszym niż krajowy, zawsze bowiem to krajowy aspekt działalności przedstawiał dla niego podstawowe znaczenie (pismo Zgłaszającego z dnia 22 czerwca 2004 r.).

Ustalenie zakresu oddziaływania koncentracji na stan konkurencji wymaga uprzedniego określenia rynków właściwych, na które koncentracja może wywrzeć wpływ. Należy przy tym uwzględnić te rynki właściwe, na które koncentracja wywiera wpływ zarówno w układzie horyzontalnym (poziomym), jak również w układzie wertykalnym (pionowym) i konglomeratowym.

Pojęcia rynków, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym, wertykalnym oraz konglomeratowym, zostały zdefiniowane w punkcie 7.2 *Wykazu Informacji i Dokumentów* – załącznika do rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie zgłoszenia zamiaru koncentracji przedsiębiorców.

**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 (ryniki wspólne) i gdzie koncentracja prowadzi do uzyskania łącznego udziału w rynku geograficznym w wysokości większej niż 20%.

Jak wynika z przedstawionych powyżej informacji, w niniejszej sprawie brak jest wspólnych rynków właściwych, na których działają przedsiębiorcy uczestniczący – bezpośrednio bądź pośrednio – w koncentracji. Brak jest rynków, na których zachodzi styczność horyzontalna działalności tych podmiotów.

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

Na podstawie zebranych materiałów Prezes Urzędu uznał, iż w przypadku niniejszej koncentracji nie można zidentyfikować rynków produktowych, na które koncentracja wywierałaby wpływ w układzie wertykalnym.

Rozpatrywana **koncentracja wywiera natomiast wpływ na rynek w układzie konglomeratowym**. Stosownie do definicji tego pojęcia zamieszczonej w *Wykazie Informacji i Dokumentów*, 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.

Analizując przedmiotową koncentrację Prezes Urzędu uznał, w oparciu o informacje przekazane przez Grupę Kęty, że udział tego uczestnika niniejszej koncentracji w **[w tym miejscu znajdowała się informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa]** krajowych rynkach przekracza 40%, podczas gdy pozostali z przedsiębiorców są na danym rynku produktowym całkowicie nieobecni. Wspomniane rynki obejmują następujące produkty: **[w tym miejscu znajdowała się informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa]**

Jak stwierdzono w wyniku postępowania, w przypadku pozostałych przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji nie można wskazać właściwych rynków konglomeratowych, w których ich udziały przekraczałyby 40%.

## II. Ocena skutków koncentracji

Stosownie do treści art. 17 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu w drodze decyzji 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.

Dla zastosowania powołanego przepisu niezbędne jest zatem wykazanie, że wskutek koncentracji nie powstanie lub nie umocni się pozycja dominująca, a także, że konkurencja na rynku nie zostanie w inny sposób istotnie ograniczona.

Zgodnie z zasadą określoną w art. 1 ust. 2 ww. ustawy, koncentracja będąca przedmiotem niniejszego postępowania powinna zostać oceniona pod względem skutków, jakie wywoła na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Zgodnie z definicją zamieszczoną w art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przez pojęcie „*pozycji dominującej*” rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym stopniu niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Przepis wprowadza domniemanie, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

Jak wykazało niniejsze postępowanie, rozpatrywana transakcja nie doprowadzi do powstania lub umocnienia pozycji dominującej na rynku któregośkolwiek z jej uczestników. Przedsiębiorcy uczestniczący w koncentracji nie działają na wspólnych rynkach produktowych. Koncentracja nie wywiera zatem wpływu na rynek w układzie horyzontalnym. Z uwagi na fakt, iż nie występują rynki, na których działałby jeden przedsiębiorca uczestniczący w koncentracji i równocześnie rynek ten byłby rynkiem zakupu lub sprzedaży drugiego przedsiębiorcy uczestniczącego w koncentracji, należy stwierdzić, iż koncentracja ta nie wywiera również wpływu na rynek w układzie wertykalnym.

Powstanie lub umocnienie się pozycji dominującej na rynku jest tylko jedną z potencjalnych postaci istotnego ograniczenia konkurencji na rynku, do którego może dojść w wyniku realizacji planowanej koncentracji. Z tego względu przy wydawaniu zgody na dokonanie koncentracji należy wykazać ponadto, że konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona również w inny sposób, niż w drodze powstania lub umocnienia się pozycji dominującej.

W analizowanym przypadku Prezes Urzędu uznał, że nie występuje ani horyzontalna, ani wertykalna styczność działalności przedsiębiorców biorących udział w koncentracji. Dokonując powyższej oceny Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że planowana koncentracja nie powodując osiągnięcia, ani też wzmocnienia pozycji rynkowej Zgłaszającego na poszczególnych rynkach właściwych, nie przyczyni się do istotnego ograniczenia konkurencji na tych rynkach – jak również na jakichkolwiek innych.

Prezes Urzędu rozważył ponadto, czy w niniejszej sprawie nie występuje ryzyko istotnego ograniczenia konkurencji w układzie konglomeratowym.

Na podstawie zgromadzonego w toku postępowania materiału dowodowego Prezes Urzędu uznał jednakże, że przejęcie przez Zgłaszającego bezpośredniej kontroli nad spółką Flexpol Sp. z o.o. nie niesie ze sobą takiego zagrożenia. Wpływ niniejszej koncentracji na rynek w układzie konglomeratowym wynika bowiem jedynie z faktu posiadania przez Grupę Kęty – biernego uczestnika koncentracji, zbywającego swoje udziały w spółce Flexpol Sp. z o.o. – powyżej 40% udziałów w rynku wyrobów wyciskanych i ciągnionych z aluminium i jego stopów oraz rynku systemów aluminiowych dla budownictwa. Koncentracja nie dokonuje się jednak na tych rynkach. Należy tym samym zauważyć, że w wyniku koncentracji nie dojdzie do zmiany (zwiększenia) już w chwili obecnej wysokich

udziałów spółki Grupa Kęty w wskazanych wyżej rynkach. Dojście do skutku niniejszej koncentracji nie zmienia sytuacji istniejącej aktualnie.

Marginalny i wyłącznie pośredni wpływ niniejszej koncentracji na strukturę rynków wyrobów wyciskanych i ciągnionych z aluminium i jego stopów oraz systemów aluminiowych dla budownictwa, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie konglomeratowym, może wynikać z samego faktu zakończenia przez Grupę Kęty sprzedaży folii BOPP. Takie działanie może pozwolić spółce Grupa Kęty skoncentrować się na działalności na innych rynkach produktowych. Zwiększanie przez przedsiębiorcę swojej efektywności wskutek ograniczania zasięgu prowadzonej działalności nie można jednak rozpatrywać w kategoriach negatywnego wpływu na rynek. Nie rzutuje to tym samym na ocenę niniejszej koncentracji.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, iż na skutek przedmiotowej koncentracji nie dojdzie do powstania lub umocnienia pozycji dominującej na rynkach właściwych, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym. Prezes Urzędu stwierdził również, iż na skutek przedmiotowej koncentracji nie dojdzie do umocnienia pozycji dominującej na rynkach, na które koncentracja wywiera natomiast wpływ na rynek w układzie konglomeratowym.

Reasumując należy stwierdzić, iż rozpatrywana koncentracja spełnia przesłanki określone w art. 17 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uzasadniające wydanie przez Prezesa Urzędu zgody na jej dokonanie.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, 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 UOKiK w Warszawie.

Otrzymują:

**Pani Marta Sendrowicz**

*Pełnomocnik spółki*

*Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Gąsior” Sp. z o.o. w Bydgoszczy*

Baker & McKenzie Gruszczyński i Wspólnicy

Kancelaria Prawna Spółka komandytowa

Al. Armii Ludowej 26 pok. 2A33

00-609 Warszawa