



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

Warszawa, dnia 02.09.2005 r.

DOK3-421-23/05/MAB

DECYZJA nr DOK - 96/05

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 (tekst jednolity Dz. U. z 2003 r. Nr 86, poz. 804 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego z wniosku Cefarm Śląski Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **wydaje zgodę** na dokonanie koncentracji, polegającej na przejęciu przez Cefarm Śląski Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie bezpośredniej kontroli nad Farmacja Kolejowa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

UZASADNIENIE

W dniu 17 czerwca 2005 r. wpłynęło do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej „Prezesem Urzędu” lub „organem antymonopolowym”, zgłoszenie zamiaru koncentracji przedsiębiorców, polegającej na przejęciu przez Cefarm Śląski Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwanej dalej „Cefarm Śląski”, bezpośredniej kontroli nad Farmacja Kolejowa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwaną dalej „Farmacja” .

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 (tekst jednolity 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 udziałów w tej spółce 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,

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 (tekst jednolity Dz. U. z 2002 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.), zawiadomił stronę pismem z dnia 28 czerwca 2005 r.

W trakcie postępowania organ antymonopolowy ustalił, co następuje:

Uczestnicy koncentracji

Cefarm Śląski (aktywny uczestnik koncentracji) – jest polską spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, zajmującą się sprzedażą detaliczną wyrobów farmaceutycznych, artykułów medycznych i ortopedycznych oraz kosmetyków i artykułów toaletowych. Spółka ta zależna jest od notowanej na warszawskiej giełdzie ORFE S.A. z siedzibą w Warszawie stojącej, w Polsce, na czele Grupy Kapitałowej ORFE, zwanej dalej „Grupą ORFE”. Większościowym akcjonariuszem i jednocześnie strategicznym inwestorem Grupy ORFE jest Orphe Holdings Limited należąca do notowanej na giełdzie w Amsterdamie holenderskiej spółki OPG Groep N.V. Spółka ta kontroluje grupę firm handlowych specjalizujących się w zarządzaniu aptekami, dystrybucji detalicznej i hurtowej oraz w dostarczaniu usług logistycznych i marketingowych w zakresie produktów farmaceutycznych. Posiada ona spółki handlowe w Holandii, Belgii, Norwegii i Polsce.

W skład Grupy ORFE wchodzi 21 spółek, bezpośrednio i pośrednio zależnych od ORFE S.A. z siedzibą w Warszawie:

1. ORFE SA z siedzibą w Warszawie – zajmująca się przedhurtową i hurtową sprzedażą wyrobów farmaceutycznych.

2. Prodlekpól Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Cefarm Śląski Hurtownia Sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach, Cefarm Rzeszów Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie, Orbit Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Better Business Solution Sp. z o.o. w likwidacji z siedzibą w Warszawie, Cefarm Zielona Góra S.A. z siedzibą w Zielonej Górze, ACP Pharma S.A. z siedzibą w Łodzi, Disfapol Krakó Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi – zajmujące się hurtową sprzedażą wyrobów farmaceutycznych.
3. Farma 3 sp. z o.o. z siedzibą w Przemyśle, Kosma-Farm sp. z o.o. z siedzibą w Szczecinie, Apteka Medi-farm sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Farma Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie, Cefarm Rzeszów S.A. z siedzibą w Rzeszowie, Cefarm Zielona Góra Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze, VITA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Quantum Pharmacia Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Farma Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz Cefarm Śląski– zajmujące się detaliczną sprzedażą wyrobów farmaceutycznych.
4. Cefarm Śląski - Katowice Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, DR Pokorowski S.A. z siedzibą w Bydgoszczy – zajmujące się hurtową i detaliczną sprzedażą wyrobów farmaceutycznych.

Udział Grupy ORFE, liczony pod względem wartości sprzedaży, w krajowym rynku hurtowej dystrybucji wyrobów farmaceutycznych w 2003 i 2004 r. ogółem kształtował się na poziomie [tajemnica przedsiębiorstwa – § 1 Załącznika do niniejszej decyzji]. Grupa ORFE poprzez sieć [tajemnica przedsiębiorstwa – § 2 Załącznika do niniejszej decyzji] posiada [tajemnica przedsiębiorstwa – § 3 Załącznika do niniejszej decyzji] udział w krajowym rynku sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych. Apteki te zlokalizowane są w następujących miejscowościach (w nawiasach zaznaczono liczbę aptek Cefarmu Śląskiego): [tajemnica przedsiębiorstwa – § 4 Załącznika do niniejszej decyzji].

Farmacja (pasywny uczestnik koncentracji) – jest polską spółką z ograniczoną odpowiedzialnością zajmującą się sprzedażą detaliczną wyrobów farmaceutycznych, artykułów medycznych i ortopedycznych oraz kosmetyków i artykułów toaletowych. Farmacja do 2003 roku prowadziła działalność na rynku hurtowej dystrybucji wyrobów farmaceutycznych do aptek i szpitali, ale z powodu złej kondycji finansowej oraz nieopłacalności tej działalności zaprzestała jej prowadzenia. Obecna działalność Farmacji koncentruje się wyłącznie na rynku sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych. Spółka

jest w całości zależna od PKP S.A. z siedzibą w Warszawie i należy do grupy kapitałowej PKP, którą tworzą:

1. PKP S.A. z siedzibą w Warszawie, zwana dalej „PKP S.A.”, spółka dominująca grupy PKP,
2. spółki operatorskie obsługujące rynki:
 - przewozów pasażerskich (PKP Intercity Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, PKP Przewozy Regionalne Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, PKP Szybka Kolej Miejska Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni, PKP Warszawska Kolej Dojazdowa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie),
 - przewozów towarowych (PKP Cargo S.A. z siedzibą w Warszawie, PKP Linia Hutnicza Szerokotorowa Sp. z o.o. z siedzibą w Zamościu),
3. spółki związane z infrastrukturą kolejową (PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie, PKP Energetyka Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie, Telekomunikacja Kolejowa Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie, PKP Informatyka Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie).

Do Farmacji należy [tajemnica przedsiębiorstwa – § 5 Załącznika do niniejszej decyzji] aptek zlokalizowanych w całej Polsce. Jej udział w krajowym rynku sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych, liczony pod względem wartości sprzedaży, wynosi [tajemnica przedsiębiorstwa – § 6 Załącznika do niniejszej decyzji]. Farmacja posiada po jednej aptece w następujących miejscowościach: [tajemnica przedsiębiorstwa – § 7 Załącznika do niniejszej decyzji].

Zakres i przyczyny koncentracji

Koncentracja polega na przejęciu przez Cefarm Śląski bezpośredniej kontroli nad Farmacją poprzez nabycie wszystkich udziałów w tej Spółce. Umowa sprzedaży udziałów w Farmacji została zawarta w dniu 16 czerwca 2005 roku przez Cefarm Śląski i PKP S.A.

Deklarowaną przyczyną koncentracji jest zamiar zwiększenia zasięgu działania Cefarmu Śląskiego w oparciu o rozwój [tajemnica przedsiębiorstwa – § 5 Załącznika do niniejszej decyzji] aptek należących do Farmacji. Celem gospodarczym koncentracji jest rozwój detalicznej sieci dystrybucji leków na rynku aptecznym w Polsce. W ocenie zgłaszającego zamiar koncentracji, dla konsumentów transakcja będzie oznaczała poprawę jakości obsługi

klienta, apteki należące do Farmacji zostaną w pełni zaopatrzone, unowocześnione i będą oferować towary po atrakcyjnych cenach. Ponadto koncentracja będzie miała pozytywny wpływ na ceny produktów na lokalnym rynku aptecznym. Ze względu na efekty skali i na współpracę z dostawcami leków Grupy ORFE apteki Farmacji będą mogły zaoferować klientom leki i kosmetyki po korzystnych cenach. Beneficjentem efektów skali będzie cała Grupa ORFE ze względu na rozszerzoną bazę odbiorców produktów zarówno dla hurtu (dostawy do aptek), jak i detalu (większa sprzedaż aptek do klientów ostatecznych i lepsza rozpoznawalność marki aptek Cefarm Śląski).

W Polsce działa ok. 10 500 aptek (niektóre źródła podają liczbę ok. 11 tysięcy). Część aptek funkcjonuje w ramach sieci (liczba aptek w sieci i udział w rynku w odniesieniu do liczby aptek ogółem podany według szacunków Cefarmu Śląskiego), tj.:

1. PGF – 300 aptek (ok. 2,9% rynku)
2. Farmacol – 200 aptek (ok. 1,9% rynku)
3. Grupa ORFE – [tajemnica przedsiębiorstwa – § 2 i 3 Załącznika do niniejszej decyzji]
4. Euro Apteka – 48 aptek (ok. 0,46% rynku)
5. Cefarm Białystok – 48 aptek (ok. 0,46% rynku)
6. Doktor Zdrowie – 45 aptek (ok. 0,43% rynku)
7. Apexim – 30 aptek ok. (0,29% rynku)
8. Apteka Magiczna – 29 aptek (ok. 0,28% rynku).

Poza powyższymi sieciami aptek działają także rodzinne firmy aptekarskie, które posiadają po 2-3 apteki. Pozostałe apteki są własnością najczęściej jednej osoby i są prowadzone przez kierownika apteki, który jest zarazem jej właścicielem lub współwłaścicielem. Rozproszenie rynku aptecznego w Polsce jest więc znaczne.

Rynek hurtowy charakteryzuje się większą koncentracją i jest zdominowany przez spółki giełdowe. Według szacunków Cefarmu Śląskiego, łącznie ok. 60% udziału w rynku hurtowym należy do spółek giełdowych:

1. PGF – ok. 20%
2. Farmacol – ok. 15%
3. Torfarm – ok. 9%
4. Prosper – ok. 8%
5. Grupa ORFE – [tajemnica przedsiębiorstwa – § 1 Załącznika do niniejszej decyzji].

W trakcie postępowania organ antymonopolowy 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).

Zgodnie z orzecznictwem Prezesa Urzędu (Decyzje Nr DOK- 30/2004 oraz DOK- 54/2004) oraz Komisji Europejskiej (Sprawy Nr IV/M.572 - Gehe/AAH oraz IV/M.718 - Phoenix/Comifar) wyróżnia się dwa rynki sprzedaży wyrobów farmaceutycznych: hurtowy i detaliczny. W aspekcie geograficznym rynkiem właściwym w przypadku sprzedaży hurtowej wyrobów farmaceutycznych jest rynek krajowy. Przemawia za tym ujednoczenie polityki sprzedaży (tj. cen, oferty, promocji) stosowanej przez sieci hurtowni, obszar działania oraz możliwość zaopatrywania aptek na terenie całego kraju. Natomiast w przypadku sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych są to rynki lokalne, z uwagi na to, że stanowią one obszary o zbliżonych warunkach konkurencji dla działalności polegającej na detalicznej sprzedaży wyrobów farmaceutycznych, na których konsument, zaopatrujący się w wyroby farmaceutyczne, posiada możliwość swobodnego dokonania zakupów i pokonania odległości między miejscem jego zamieszkania/pobytu i apteką. Rynki lokalne ograniczone są do obszaru poszczególnych miast i miejscowości, w których zlokalizowane są apteki, a w przypadku małych miejscowości rynki te stanowią obszar obejmujący sąsiadujące ze sobą miejscowości.

W przedmiotowej koncentracji rynkami właściwymi są:

1. dla Grupy ORFE:
 - krajowy rynek hurtowej dystrybucji wyrobów farmaceutycznych,
 - lokalne rynki poszczególnych miast, w których zlokalizowane są apteki należące do Grupy ORFE, za pośrednictwem których Grupa ORFE zajmuje się sprzedażą detaliczną wyrobów farmaceutycznych,

2. dla Farmacji - lokalne rynki poszczególnych miast, w których zlokalizowane są apteki należące do Farmacji, za pośrednictwem których zajmuje się ona sprzedażą detaliczną wyrobów farmaceutycznych.

Jak wynika z powyższego rynkami wspólnymi dla uczestników koncentracji są lokalne rynki sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych. Działalność Grupy ORFE oraz Farmacji pokrywa się na obszarze niżej wymienionych miast, w których zlokalizowane są apteki należące do obu uczestników koncentracji, a ich łączny udział, liczony pod względem liczby aptek, w rynkach lokalnych w 2004 r. ilustruje poniższa tabela:

[tajemnica przedsiębiorstwa – § 8 Załącznika do niniejszej decyzji]

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 zidentyfikowano jeden lokalny rynek sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych, tj. rynek miasta Przemyśla, na który koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym. Łączny udział Grupy ORFE po zrealizowaniu zamiaru koncentracji wyniesie [tajemnica przedsiębiorstwa – § 8 Załącznika do niniejszej decyzji]. Należy jednak zwrócić uwagę na fakt, że przed dokonaniem koncentracji udział Grupy ORFE w tym rynku wynosi [tajemnica przedsiębiorstwa – § 10 Załącznika do niniejszej decyzji]. Oznacza to, że w wyniku zrealizowania zamiaru koncentracji pozycja Grupy ORFE ulegnie jedynie nieznacznemu wzmocnieniu, bowiem Grupa ORFE zwiększy swój stan posiadania o [tajemnica przedsiębiorstwa – § 9 Załącznika do niniejszej decyzji] i nie wpłynie to na ograniczenie konkurencji na tym rynku lokalnym.

- 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. Wprawdzie uczestnicy koncentracji prowadzą działalność na rynkach będących rynkami poprzedniego, bądź następnego szczebla obrotu, ale ich indywidualny lub łączny udział w tych rynkach nie przekracza 30%.

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 nie zidentyfikowano rynków, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie konglomeratowym, gdyż żaden z uczestników koncentracji nie dysponuje udziałem w jakimkolwiek rynku, na którym prowadzi działalność przekraczającym próg 40 %.

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, przez którą rozumie się, zgodnie z art. 4 pkt 9 tej ustawy, 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. Analiza skutków koncentracji na lokalnych rynkach sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych wykazała, że realizacja zamiaru koncentracji nie niesie ze sobą zagrożeń dla konkurencji i nie doprowadzi także do wzmocnienia lub uzyskania pozycji dominującej przez Grupę ORFE.
2. Koncentracja wpłynie jedynie w nieznacznym stopniu na lokalny rynek sprzedaży detalicznej wyrobów farmaceutycznych w Przemysłu. Jednakże zważywszy na fakt, że przed dokonaniem koncentracji udział Grupy ORFE w tym rynku wynosi [tajemnica przedsiębiorstwa – § 10 Załącznika do niniejszej decyzji], zaś w wyniku zrealizowania koncentracji wzrośnie jedynie o ok. [tajemnica przedsiębiorstwa – § 11 Załącznika do niniejszej decyzji] to oznacza to, że w wyniku zrealizowania zamiaru koncentracji pozycja Grupy ORFE ulegnie jedynie nieznacznemu wzmocnieniu nie osiągając jednak poziomu, z którym ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów wiąże domniemanie posiadania pozycji dominującej. Koncentracja nie wpłynie również na ograniczenie konkurencji na tym rynku lokalnym.

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

Monika Bychowska

Otrzymuje:

Cefarm Śląski Sp. z o.o.

Ul. Jana Sebastiana Bacha 2

02-743 Warszawa