



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DOK-1-421/25/06/GG

Warszawa, dnia 12 czerwca 2006 r.

DECYZJA Nr DOK - 62/06

Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.), w związku z art. 80 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **umarza** wszczęte z wniosku Lafarge Gips Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie postępowanie antymonopolowe w sprawie koncentracji, polegającej na przejęciu wspólnej kontroli przez Lafarge Gips Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz Atlas Gips Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi nad Zakładami Przemysłu Gipsowego „Dolina Nidy” S.A. z siedzibą w Leszczach.

UZASADNIENIE

W dniu 10 kwietnia 2006 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej także „organem antymonopolowym”, wpłynęło zgłoszenie zamiaru koncentracji, polegającej na przejęciu przez Lafarge Gips Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Lafarge Gips Polska”) wspólnej kontroli, wraz z Atlas Gips Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi (dalej: „Atlas Gips”) nad Zakładami Przemysłu Gipsowego „Dolina Nidy” S.A. z siedzibą w Leszczach (dalej: „ZPG Dolina Nidy” lub „Spółka”), tj. koncentracji określonej w art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080).

Stosownie do art. 61 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 z późn.

zm.), w związku z art. 80 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, w tym samym dniu, tj. 10 kwietnia 2006 r., zostało wszczęte postępowanie w przedmiotowej sprawie.

Organ antymonopolowy ustalił i zważył, co następuje.

W dniu 28 lutego 2005 r. Lafarge Gips Polska oraz Atlas Gips, posiadający łącznie 100% akcji ZPG Dolina Nidy (Lafarge Gips Polska - ok. 60% i Atlas Gips - ok. 40%), zawarli umowę dotyczącą podziału tego przedsiębiorcy, której skutkiem będzie m.in. uzyskanie przez obu akcjonariuszy takiej samej liczby (po 50%) akcji i głosów na Walnym Zgromadzeniu ZPG Dolina Nidy. Jednym z warunków realizacji tej umowy jest uzyskanie zgody Prezesa Urzędu na przeprowadzenie powyższej transakcji lub uzyskanie informacji, iż nie podlega ona obowiązkowi zgłoszenia organowi antymonopolowemu.

Z przesłanego zgłoszenia wynikało, że zostały spełnione następujące przesłanki uzasadniające obowiązek zgłoszenia niniejszej transakcji organowi antymonopolowemu:

- łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji, w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia, przekroczył równowartość 50.000.000 euro, tj. kwotę określoną w art. 12 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*,
- braku okoliczności wymienionych w art. 13 ustawy, powodujących wyłączenie obowiązku zgłoszenia koncentracji.

Z otrzymanego wniosku wynika jednocześnie, że przedmiotowa koncentracja polegać miałaby na przejściu wspólnej kontroli nad ZPG Dolina Nidy przez Lafarge Gips Polska oraz Atlas Gips, które faktycznie sprawują już wspólną kontrolę nad tym przedsiębiorcą.

Z powyższych względów przedmiotowa koncentracja nie podlega zatem obowiązkowi zgłoszenia, przewidzianemu w ustawie *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Uzasadniając powyższe należy wskazać co następuje.

Lafarge Gips Polska posiada obecnie 60,72% akcji ZPG Dolina Nidy i taką samą ilość głosów na Walnym Zgromadzeniu tej spółki, natomiast Atlas Gips posiada 39,28% akcji i taką samą ilość głosów. Z informacji przekazanych przez zgłaszającego niniejszą transakcję wynika, iż obaj akcjonariusze – pomimo posiadania różnej liczby akcji i głosów w ZPG Dolina Nidy – wspólnie kontrolują Spółkę w rozumieniu art. 4 pkt 13 ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów*, co oznacza wszelkie formy bezpośredniego lub pośredniego uzyskania uprawnień, które osobno lub łącznie, przy uwzględnieniu wszelkich okoliczności prawnych lub faktycznych, umożliwiają wywieranie decydującego wpływu na określonego przedsiębiorcę.

Z wyjaśnień Lafarge Gips Polska zawartych we wniosku wynika bowiem, iż zgodnie z § 21 ust. 2 Statutu ZPG Dolina Nidy dla ważnego podjęcia uchwał przez Walne Zgromadzenie Spółki wymagana jest obecność akcjonariuszy uprawnionych do oddania co najmniej 80% głosów wynikających ze wszystkich akcji Spółki. W konsekwencji powoduje to, że bez obecności jednego z akcjonariuszy Walne Zgromadzenie nie może podjąć żadnej uchwały. Dodatkowo w § 21 ust. 1 Statutu ZPG Dolina Nidy wyszczególniono uchwały, których podjęcie wymaga kwalifikowanej większości co najmniej 4/5 oddanych głosów. Są to uchwały w sprawach szczególnie istotnych dla działalności Spółki, dotyczą bowiem takich decyzji jak:

- rozpatrzenie i zatwierdzenie rocznego sprawozdania finansowego Spółki,
- udzielenie absolutorium członkom Zarządu i Rady Nadzorczej z wykonania obowiązków,
- przeznaczenie i podział zysku netto Spółki lub podjęcie uchwały o pokryciu straty,
- podjęcie uchwały o wprowadzeniu akcji Spółki do publicznego obrotu,
- zmiana Statutu Spółki.

Bez wspólnego głosowania obu akcjonariuszy uchwały w powyższym zakresie nie mogą być podjęte. Ponadto Lafarge Gips Polska i Atlas Gips mają prawo do powoływania i odwoływania równej liczby członków Rady Nadzorczej ZPG Dolina Nidy, uzgodnili także podział kompetencji w zakresie zarządzania czterema oddziałami Spółki, w ten sposób, że dwa oddziały zarządzane są odpowiednio przez Lafarge Gips Polska oraz Atlas Gips (zgodnie ze specjalizacją obu akcjonariuszy),

a w pozostałych dwóch oddziałach zarząd jest wykonywany przez wspólnie wybrane osoby.

Reasumując należy stwierdzić, iż w konsekwencji powyższych zapisów Statutu oraz podziału kompetencji w zakresie zarządzania, ZPG Dolina Nidy już w chwili obecnej jest wspólnie kontrolowana przez Lafarge Gips Polska i Atlas Gips, bowiem obaj akcjonariusze posiadają łącznie uprawnienia, umożliwiające im wywieranie decydującego wpływu na działalność Spółki.

Powyższe ustalenia wskazują zatem, iż przedmiotowa sprawa nie podlega normom określonym w art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, zgodnie z którym zgłoszeniu zamiaru koncentracji podlega przejęcie – poprzez nabycie lub objęcie akcji, innych papierów wartościowych, udziałów, całości lub części majątku lub w jakikolwiek inny sposób – bezpośredniej lub pośredniej kontroli nad całym albo częścią jednego lub więcej przedsiębiorców przez jednego lub więcej przedsiębiorców. Użycie w powyższym przepisie określenia „przejęcie”, oznacza zaistnienie pewnego stanu skutkującego zmianą dotychczasowej sytuacji przedsiębiorcy w zakresie sprawowanej nad nim kontroli, bez względu na formę tej kontroli.

Jak wskazano powyżej, unormowania Statutu ZPG Dolina Nidy dotyczące władz Spółki oraz jej zarządzania oznaczają, iż jest ona wspólnie kontrolowana przez Lafarge Gips Polska i Atlas Gips. W tej sytuacji zmiana proporcji (z ok. 60/40 na 50/50) w ilości posiadanych przez obu akcjonariuszy akcji i głosów na Walnym Zgromadzeniu, nie zmieni sytuacji w zakresie kontroli nad Spółką. Nadal bowiem będą wspólnie kontrolować ją Lafarge Gips Polska i Atlas Gips.

W stanie faktycznym niniejszej sprawy, tj. wobec nie wystąpienia przesłanek dla zastosowania art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, postępowanie w tej sprawie należy uznać za bezprzedmiotowe.

Zgodnie z art. 105 § 1 *Kodeksu postępowania administracyjnego* gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. Umorzenie z powodu bezprzedmiotowości jest w takiej sytuacji obligatoryjne. Przesłanką

umorzenia postępowania jest brak jakiegokolwiek z elementów strony podmiotowej lub przedmiotowej postępowania. Z bezprzedmiotowością postępowania mamy do czynienia wówczas, gdy w sposób oczywisty organ stwierdzi brak podstaw prawnych i faktycznych do merytorycznego rozpatrzenia sprawy (wyrok NSA z dnia 18 kwietnia 1995 r., SA/Łd 2424/94, ONSA 1996/2/80).

W świetle powyższego organ antymonopolowy orzekł, jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – *Kodeks postępowania cywilnego* (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) 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 dnia jej doręczenia.

*Z upoważnienia
Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów*

p.o. Zastępcy Dyrektora
Departamentu Ochrony Konkurencji
Elżbieta Witkowska-Grochowalska

Otrzymuje:

Pan Robert A. Kozłowski
Pełnomocnik: Lafarge Gips Polska Sp. z o.o.
Chadbourne & Parke LLP
Radzikowska, Szubielska i Wspólnicy Sp.k.
Warszawskie Centrum Finansowe, p. VIII
ul. Emilii Plater 53
00-113 Warszawa