S 129/03-3086/03 V Brně dne 18. srpna 2003

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení č.j. S 129/03, zahájeném dne 4. července 2003 podle § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), v platném znění, a § 15 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v souladu s § 21 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, na návrh účastníka řízení, jímž je společnost T-Systems International GmbH, se sídlem Hahnstrasse 43, Frankfurt nad Mohanem, Spolková republika Německo, zastoupená Mgr. Janou Matiskovou, advokátkou, se sídlem Platnéřská 4, Praha 1, na základě plné moci, ve věci povolení spojení soutěžitelů ve smyslu § 12 a násl. zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, vydává toto

r o z h o d n u t í :

Nabytí akcií představujících 49% podíl na základním kapitálu společnosti PRAGONET, a.s., se sídlem Korunní 2456/98, Praha 10, IČ: 61059382, ze strany společnosti T-Systems International GmbH, se sídlem Hahnstrasse 43, Frankfurt nad Mohanem, Spolková republika Německo, k němuž má dojít na základě Smlouvy o koupi akcií uzavřené dne 27. června 2003 mezi společností T-Systems International GmbH jako kupujícím, a hlavním městem Prahou, se sídlem Mariánské náměstí 2, Praha 2, a Dopravním podnikem hl. m. Prahy, akciová společnost, se sídlem Sokolovská 217/42, Praha 9, IČ: 00005886, jako prodávajícími, v důsledku které společnost T-Systems navýší svůj dosavadní podíl na základním kapitálu společnosti PRAGONET, a.s. ze stávajících 51 % na 100 %, není spojením soutěžitelů ve smyslu § 12 a násl. zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, a z toho důvodu povolení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

n e p o d l é h á .

O d ů v o d n ě n í :

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) zahájil dne 4. července 2003 na návrh účastníka řízení, společnosti T-Systems International GmbH, se sídlem Hahnstrasse 43, Frankfurt nad Mohanem, Spolková republika Německo (dále jen „T-Systems“), správní řízení č.j. 129/03 ve věci povolení spojení soutěžitelů ve smyslu § 15 a násl. zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „zákon“).

Při posuzování předmětné transakce vycházel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) zejména z následujících podkladů: návrhu na povolení spojení, dotazníku k povolení spojení, Smlouvy o koupi akcií a dalších všeobecně známých informací o spojovaných společnostech.

Notifikační podmínky

K posuzované transakci má dojít na základě Smlouvy o koupi akcií uzavřené dne 27. června 2003 (dále jen „smlouva“) mezi společností T-Systems, jako kupujícím, hlavním městem Prahou, se sídlem Mariánské náměstí 2, Praha 2 (dále jen „hlavní město Praha“), a Dopravním podnikem hl. m. Prahy, akciová společnost, se sídlem Sokolovská 217/42, Praha 9, IČ: 00005886 (dále jen „Dopravní podnik“), jako prodávajícími. Na základě smlouvy má společnost T-Systems získat akcie představující 49% podíl na základním kapitálu společnosti PRAGONET, a.s., se sídlem Korunní 2456/98, Praha 10, IČ: 61059382, (dále jen „PRAGONET“). Dojde tak k navýšení podílu společnosti T-Systems na základním kapitálu společnosti PRAGONET ze současných 51 % na 100 %. Ve svém návrhu ze dne 4. července 2003 navrhla společnost T-Systems, aby Úřad povolil spojení soutěžitelů spočívající v získání možnosti výlučně kontrolovat společnost PRAGONET.

Celkový čistý celosvětový obrat všech spojujících se soutěžitelů v roce 2002 přesáhl 5 miliard Kč. Je tedy splněna notifikační podmínka dle § 13 písm a).

Charakteristika spojovaných soutěžitelů

Společnost **T-Systems** je společnost založená podle práva Spolkové republiky Německo a je dceřinou společností společnosti Deutsche Telekom AG, se sídlem Friedrich Ebert Allee 140, P.O. Box 20 00, Bonn, Spolková republika Německo („dále jen Deutsche Telekom“). Předmětem jejího podnikání je vývoj, realizace a provozování specifických řešení pro zákazníky v oblasti zpracovávání informací a telekomunikací, včetně přenosových cest pro účely rozhlasu ve Spolkové republice Německo i v dalších zemích, poskytování služeb na poli zpracování dat a vzdělávání v oboru zpracování informací a poradenství v uvedených oborech. Společnost T-Systems nepůsobí přímo na trzích v České republice. Společnost Deutsche Telekom kontroluje přímo nebo nepřímo několik dalších dceřiných společností, které se zaměřují na poskytování služeb fixní a mobilní telefonie a souvisejících služeb. Společnost T-Systems vlastní kromě 51% podílu ve společnosti PRAGONET ještě 100% podíl ve společnosti T-Systems Czech, s.r.o., která se zabývá poskytováním služeb v oblasti telekomunikací a informačních technologií.

Společnost **PRAGONET** je společností, založenou podle práva České republiky. Předmětem jejího podnikání je i) zřizování, montáž, údržba a servis telekomunikačních zařízení, ii) velkoobchod, iii) specializovaný maloobchod, iv) zpracování dat, služby databank, správa sítí, v) poskytování software a poradenství v oblasti software a hardware, vi) zprostředkování služeb, vii) zprostředkování obchodu, viii) poskytování

telekomunikačních služeb. Společnost PRAGONET poskytuje svoje služby na území České republiky.

Právní rozbor

Před uskutečněním posuzované transakce již společnost T-Systems vlastní 51 % akcií společnosti PRAGONET. Dalšími akcionáři společnosti PRAGONET jsou hlavní město Praha a Dopravní podnik. Po uskutečnění transakce má tedy společnost T-Systems vlastnit 100 % akcií společnosti PRAGONET.

Při posuzování skutečnosti, zda má subjekt možnost kontrolovat jiného soutěžitele, vychází Úřad z toho, zda je subjekt schopen určovat či ovlivňovat soutěžní chování daného soutěžitele. To, zda subjekt v kontrolovaném soutěžiteli vykonává výlučnou kontrolu, která se odlišuje od kontroly společné, vyvozuje Úřad zejména z toho, zda je subjekt schopen nezávisle na ostatních kontrolujících subjektech ovlivňovat běžnou obchodní činnost kontrolovaného soutěžitele.

Ve většině případů proto platí, že soutěžitel, který drží absolutní většinu akcií jiného soutěžitele, má nad takovým soutěžitelem výlučnou kontrolu. Pokud neexistují jiné právní nebo faktické okolnosti spolehlivě vyvracející tento závěr, nezáleží na tom, zda má subjekt 51% podíl na základním kapitálu kontrolovaného soutěžitele nebo podíl 100%. Jinou právní okolností vyvracející tento závěr může být například zvláštní dohoda o výkonu akcionářských práv, která by dávala minoritnímu akcionáři oproti standardní právní úpravě větší rozsah práv, prostřednictvím nichž by mohl efektivně vykonávat vliv na obchodní jednání soutěžitele. Taková dohoda však v případě předmětné koupě akcií neexistuje.

Nejvyšším orgánem společnosti PRAGONET je valná hromada akcionářů společnosti PRAGONET. Ve správním řízení se Úřad zabýval otázkou, zda je společnost T-Systems schopna prostřednictvím jejího vlivu na valné hromadě akcionářů a v představenstvu společnosti vykonávat faktickou výlučnou kontrolu společnosti PRAGONET.

Valná hromada společnosti PRAGONET je usnášeníschopná, pokud se dostaví akcionáři, kteří mají akcie s jmenovitou hodnotou představující úhrnem alespoň dvě třetiny základního kapitálu společnosti.[1] K přijetí rozhodnutí stačí valné hromadě ve většině případů souhlas nadpoloviční většiny přítomných akcionářů. Pouze ve specifických případech jako např. zvýšení nebo snížení základního kapitálu společnosti, popř. zrušení společnosti, je nutné dosáhnout pro přijetí návrhu dvoutřetinové, resp. tříčtvrtinové většiny hlasů přítomných akcionářů.

Při posuzování charakteru kontroly však Úřad nemůže obecně brát v úvahu práva, která, ač jsou svojí povahou strategická, jsou určena především k ochraně finančních zájmů minoritních akcionářů. Pro posouzení charakteru kontroly je významný zejména vliv na obchodní strategii soutěžitele a ve spojení s tím pak jeho trvalá změna, která ovlivňuje obchodní chování a konkurenční boj mezi společnostmi. Rozhodující je tak možnost vykonávat kontrolu nad obchodní aktivitou daného subjektu. Společnost T-Systems vlastní před uskutečněním předmětné transakce akcie, přestavující 51% podíl na základním kapitálu společnosti PRAGONET, má tedy většinu počtu hlasů na valné hromadě společnosti PRAGONET a to i při účasti všech akcionářů. Společnost T-Systems tedy může díky svému podílu hlasů na valné hromadě přijmout jakékoli rozhodnutí nevyžadující kvalifikovanou většinu a zároveň zabránit přijetí jakéhokoli rozhodnutí a to jak rozhodnutí, k jehož přijetí je nutné schválení prostou většinou přítomných akcionářů, tak i rozhodnutí, k jehož přijetí je

[1] V této souvislosti je třeba vycházet z předpokladu, že každý akcionář vždy využije svého práva zúčastnit se valné hromady.

zapotřebí schválení kvalifikovanou většinou hlasů přítomných akcionářů. Dále při neúčasti akcionáře T-Systems na valné hromadě není splněna podmínka účasti akcionářů s dvoutřetinovým podílem na základním kapitálu společnosti PRAGONET, valná hromada tedy není usnášeníschopná.

Navíc, představenstvo společnosti PRAGONET, které podle stanov řídí činnost společnosti PRAGONET, je složeno z pěti členů a je usnášeníschopné, jsou-li přítomni alespoň tři jeho členové. Rozhodnutí představenstva jsou přijímána prostou většinou hlasů až na určité specifické případy, které se týkají schválení ukončení smlouvy s orgány veřejné správy, či jimi zřízenými příspěvkovými či rozpočtovými organizacemi a dalšími organizačními složkami státu. V takových případech je zapotřebí dvoutřetinové většiny hlasů přítomných členů představenstva. Již od [… *obchodní tajemství* …] je pak společnost T-Systems zastoupena v představenstvu společnosti PRAGONET [… *obchodní tajemství* …].

V případě předmětné transakce je tedy společnost T-Systems schopna fakticky určovat běžnou obchodní činnost a soutěžní strategii společnosti PRAGONET také prostřednictvím svých [… *obchodní tajemství* …] v představenstvu společnosti PRAGONET, neboť ke schválení běžných rozhodnutí postačuje dle stanov společnosti PRAGONET nadpoloviční většina hlasů přítomných členů představenstva. Této většiny je T-Systems schopen vždy dosáhnout. I v případě, že se na jednání představenstva nedostaví ostatní členové představenstva, je představenstvo, složené ze [… *obchodní tajemství* …] společnosti T-Systems, usnášeníschopné. Tento faktický stav trvá již od [… *obchodní tajemství* …], kdy byl v účinnosti zákon č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.

Na základě výše uvedené analýzy Úřad dospěl k závěru, že společnost T-Systems vykonává výlučnou kontrolu nad společností PRAGONET již před uskutečněním předmětné transakce. Společnosti PRAGONET a T-Systems nebyly před uskutečněním transakce samostatně působícími soutěžiteli, není tedy splněna podmínka ve smyslu § 12 zákona a předmětná transakce není spojením soutěžitelů dle § 12 odst. 3 zákona. Z tohoto důvodu Úřad rozhodl, že transakce nepodléhá povolení Úřadu, a v zákonem stanovené lhůtě vydává toto rozhodnutí.

Poučení o opravném prostředku

Ve smyslu ustanovení § 61 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád) v platném znění, lze proti tomuto rozhodnutí podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – odboru fúzí. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

Ing. Vladimír Stankov, CSc.
vrchní ředitel

v zastoupení
Mgr. Roman Pliska
pověřený řízením

Rozhodnutí obdrží:

Mgr. Jana Matisková, advokátka
Altheimer & Grey, v.o.s.
Platnéřská 4
110 00 Praha 1