Č.j. S 97/02-2440/02 V Brně dne 15. července 2002

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení čj. S 97/02, zahájeném z vlastního podnětu podle § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 21 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, s účastníkem řízení, společností Lasselsberger Holding International GmbH, se sídlem Pöchlarn, Wörth 1, Rakousko, zastoupeným JUDr. Vladimírem Koubkem, advokátem, se sídlem ul. 28. října 19, České Budějovice, na základě plné moci, ve věci možného porušení ustanovení § 18 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, vydává toto

r o z h o d n u t í :

Společnost Lasselsberger Holding International GmbH, se sídlem Pöchlarn, Wörth 1, Rakousko, tím, že jí zmocněný zástupce přímo hlasoval na jednání mimořádné valné hromady společnosti Rako, a.s., se sídlem Šamotka 246, Rakovník, ze dne 26. března 2002, ovlivňovala před právní mocí rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o povolení spojení Lasselsberger Holding International GmbH a Rako a.s. soutěžní chování kontrolovaného soutěžitele, a tím porušila ustanovení § 18 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, který toto jednání zakazuje. Za porušení zákazu stanoveného v § 18 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, se společnosti Lasselsberger Holding International GmbH, se sídlem Pöchlarn, Wörth 1, Rakousko, ukládá v souladu s ustanovením § 22 odst. 2 téhož zákona, pokuta ve výši

100 000,- Kč
(slovy: sto tisíc korun českých)

Pokuta je splatná do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže u České národní banky, pobočka Brno, číslo účtu 3754-24825-621/0710, konst. symbol 1148, var. symbol 7000220.

O d ů v o d n ě n í :

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže zahájil dne 22. února 2002 na návrh společnosti Lasselsberger Holding International GmbH, se sídlem Pöchlarn, Wörth 1, Rakousko (dále „LSBI“), zastoupené JUDr. Vladimírem Koubkem, advokátem, se sídlem ul. 28. října 19, České Budějovice, na základě plné moci, správní řízení čj. S 45/02 ve věci povolení spojení soutěžitelů LSBI a Rako a.s., se sídlem Šamotka 246, Rakovník (dále jen „Rako“), podle § 12 a násl. zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „zákon“). Dopisem ze dne 26. března 2002 oznámil Úřad účastníku řízení, že pokračuje v řízení a rozhodnutí ve věci bude vydáno ve lhůtě 5 měsíců od zahájení správního řízení podle § 16 odst. 4 zákona.

V rámci šetření probíhajícího ve správním řízení o povolení daného spojení soutěžitelů a v souvislosti s výkonem dozoru podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona, tj. dozoru nad tím, zda a jakým způsobem soutěžitelé plní povinnosti vyplývající pro ně ze zákona nebo rozhodnutí Úřadu, vydaných na základě tohoto zákona, Úřad zjistil, že se dne 26. března 2002 uskutečnila mimořádná valná hromada společnosti Rako, na níž společnost LSBI, jakožto nový majoritní akcionář společnosti Rako, uplatnila hlasovací práva vyplývající z držení akcií Rako. Pro ověření zjištěných skutečností si dne 27. března 2002 Úřad vyžádal informace týkající se mimořádné valné hromady Rako přímo od společnosti LSBI.

Dne 22. dubna 2002 Úřad obdržel dopis společnosti LSBI obsahující požadované informace. Z podkladů předložených účastníkem řízení vyplynulo, že se společnost LSBI, resp. jí zmocněný zástupce, zúčastnila, jakožto nový majoritní akcionář, mimořádné valné hromady společnosti Rako konané dne 26. března 2002 a uplatnila na ní svá hlasovací práva. Dle zástupce účastníka řízení, v důsledku uvedeného jednání LSBI mimořádná valná hromada společnosti Rako zejména:

- odvolala čtyři členy dozorčí rady,
- rozhodla o volbě a odvolání představenstva dozorčí radou,
- zvolila dva nové členy dozorčí rady,
- rozhodla o dílčích technických změnách stanov společnosti.

Na základě vyhodnocení výše uvedených informací zahájil Úřad z vlastního podnětu dne 26. dubna 2002 správní řízení pod čj. S 97/02 ve věci možného porušení ustanovení § 18 odst. 1 zákona, který soutěžitelům zakazuje před právní mocí rozhodnutí Úřadu o povolení spojení určovat nebo ovlivňovat soutěžní chování kontrolovaného soutěžitele, zejména výkonem hlasovacích práv spojených s držením účastnických cenných papírů, obchodních nebo členských podílů nebo jinak získané kontroly. Možné porušení uvedeného ustanovení zákona spatřoval Úřad zejména v uplatnění hlasovacích práv společnosti LSBI spojených s vlastnictvím akcií Rako. Účastníkem správního řízení se stala společnost LSBI, která má získat kontrolu nad společností Rako, a která se měla současně dopustit porušení § 18 odst. 1 zákona.

Při rozhodování o možném porušení § 18 odst. 1 zákona ze strany společnosti LSBI Úřad vycházel zejména z podkladů písemně vyžádaných od účastníka řízení, protokolu z ústního jednání ze dne 28. května 2002, protokolů z výslechů svědků z 28. a 29. května 2002 a dalších informací o společnostech LSBI a Rako.

Charakteristika účastníka řízení

Společnost LSBI je současně účastníkem správního řízení vedeného Úřadem ve věci povolení spojení soutěžitelů LSBI a Rako, k němuž došlo podle § 12 odst. 3 zákona, na základě „Smlouvy o prodeji akcií společnosti Rako a.s.“, uzavřené dne 14. ledna 2002 mezi společnosti LSBI a DEUTSCHE STEINZEUG Cremmer&Breuer AG.

Společnost LSBI je vedoucí společností skupiny Lasselberger, která působí zejména ve střední Evropě (Česká republika, Slovensko, Polsko, Maďarsko) v postavení mateřské společnosti zaměřené na obchodní činnost a správu majetkových účastí. Mimo střední Evropu působí LSBI rovněž na Maltě, ale i v Itálii, Rakousku a Německu. Skupina Lasselsberger sdružuje společnosti působící v oblasti výroby a prodeje keramických obkladových materiálů, stavebních hmot a surovin.

Společnost LSBI kontroluje prostřednictvím dceřiné společnosti Lasselsberger Trading Limited, se sídlem na Maltě, společnost Lasselsberger CZ, spol. s r.o., jejímž hlavním předmětem podnikání je výroba stavebních hmot a obchodní činnost. Dále v České republice kontroluje LSBI přímo či nepřímo následující subjekty:

- Keramika Horní Bříza a.s., se sídlem v Horní Bříze,
- Chlumčanské keramické závody a.s., se sídlem v Chlumčanech,
- Calofrig a.s., se sídlem v Borovanech,
- Borgres-CHKZ group, s.r.o., se sídlem v Borovanech,
- Kemat, s.r.o., se sídlem v Chebu,
- Bohemiagres, a.s., se sídlem v Chlumčanech,
- Kotouč Štramberk s.r.o., se sídlem ve Štramberku,
- Manotex a.s., se sídlem v Českých Budějovicích.

Zjištěné skutečnosti

Z informací získaných Úřadem na základě vyžádání ze dne 27. března 2002 vyplynulo, že společnost LSBI, jež dne 22. února 2002 požádala Úřad o povolení spojení soutěžitelů, pověřila Ing. Josefa Pavelku, bytem U Trati 571, Horní Bříza, jednatele společnosti LASSELSBERGER, s.r.o., se sídlem Adélova 1, Plzeň, aby ji dne 26. března 2002 zastupoval na mimořádné valné hromadě společnosti Rako. Mimořádná valná hromada se konala v době před vydáním rozhodnutí Úřadu ve věci povolení spojení LSBI a Rako, a zúčastnili se jí, kromě Ing. Pavelky s 1 083 107 hlasy, rovněž zástupci dalších akcionářů Rako, tj. zástupci České tiskové kanceláře, se sídlem Opletalova 5/7, Praha 1, a zástupci společnosti Tramaz a.s., se sídlem Kartouzská 4, Praha 5, disponující shodně jedním hlasem.

Jak vyplývá z vyjádření účastníka řízení doručeného Úřadu v dopise dne 22. dubna 2002, představenstvo společnosti Rako svolalo na 26. března 2002 mimořádnou valnou hromadu zejména z toho důvodu, že dne 27. března 2002 mělo uplynout čtyřleté funkční období představenstva a dozorčí rady Rako. Významným impulsem pro uvedené jednání představenstva byla, dle vyjádření zástupce účastníka řízení, rovněž skutečnost, že zasedání stávající dozorčí rady Rako plánované na 7. března 2002, se bez udání důvodu neuskutečnilo. Dalším důvodem svolání valné hromady byla potřeba provedení dílčích změn stanov společnosti Rako v návaznosti na novelizaci obchodního zákoníku (zákon č. 370/2000 Sb., resp. zákon č. 501/2001 Sb.). Dle účastníka řízení, podání návrhu na povolení spojení LSBI a

Rako omezilo do doby pravomocného rozhodnutí Úřadu možnost výkonu kontroly ve smyslu § 18 odst. 1 zákona, a přineslo tak potřebu zjednodušení procedury ustavování členů statutárního orgánu – představenstva Rako, a to tak aby účastník řízení nemusel v budoucnu uplatňovat hlasovací práva pro případ změny členů představenstva. Podle stávajících stanov by totiž v případě nemožnosti rozhodování představenstva musela být opět svolána mimořádná valná hromada. Proto tedy byla pravomoc ustavit představenstvo přenesena z valné hromady na dozorčí radu, jak to umožňuje obchodní zákoník.

Informace shromážděné v průběhu šetření tedy potvrdily, že mimořádná valná hromada společnosti Rako na svém zasedání dne 26. března 2002 na návrh stávajícího představenstva:

- odvolala čtyři členy stávající dozorčí rady zastupující minulého majoritního akcionáře společnosti, tj. společnosti DEUTSCHE STEINZEUG Cremmer&Breuer AG,
- konstatovala odvolání dvou členů stávající dozorčí rady volených zaměstnanci ze strany zaměstnanců,
- rozhodla o způsobu ustavování členů představenstva společnosti, a to nově dozorčí radou,
- zvolila dva nové členy dozorčí rady,
- konstatovala zvolení nového člena dozorčí rady ze strany zaměstnanců a
- rozhodla o dalších změnách stanov společnosti (snížení počtu členů dozorčí rady a představenstva).

Dle vyjádření zástupce účastníka správního řízení, výše uvedená rozhodnutí mimořádné valné hromady především zamezila rozpadu orgánů společnosti uplynutím jejich funkčního období a hrozbě ztráty fungování společnosti pro neustavení dozorčí rady a představenstva.

Účastník řízení se domnívá, že přijatými rozhodnutími nebylo určeno nebo ovlivněno soutěžní chování kontrolovaného soutěžitele zásahem „navenek“ soutěžitele, které by mělo vliv na ohrožení nebo porušení zákonných pravidel hospodářské soutěže, jak má na mysli zákon o ochraně hospodářské soutěže. Naopak, dle vyjádření účastníka řízení, cit: *„opatřeními směřujícími dovnitř společnosti byly učiněny nezbytné kroky k zajištění elementárního fungování a chodu Rako“*.

Shora uvedené tvrzení dokládá účastník řízení i tím, že nově zvolení členové dozorčí rady reprezentují minoritní akcionáře, kteří, po snížení počtu členů představenstva ze 4 na 3 a po dříve proklamované rezignaci dosavadního předsedy představenstva Rako, zvolili nové představenstvo v podstatě ve stejném složení.

Možností, již připouští ustanovení § 194 odst. 2 obchodního zákoníku, dle které funkce člena představenstva, resp. dozorčí rady zaniká volbou nového člena, nejpozději však uplynutím tří měsíců od uplynutí jeho funkčního období, tedy možností ponechat členy těchto orgánů minimálně další 3 měsíce v jejich pozicích, se účastník řízení zabýval. Nicméně v okamžiku, kdy se členové dozorčí rady Rako, kterými byli především zástupci DEUTSCHE STEINZEUG Cremmer&Breuer AG (předchozí majoritní akcionář), nedostavili na jednání dozorčí rady dne 7. března 2002, musel účastník řízení, dle vyjádření svého zástupce, přijmout určitá opatření (odvolání těchto členů dozorčí rady), a nemohl postupovat v souladu s výše uvedeným ustanovením obchodního zákoníku. V případě představenstva tento postup účastník řízení nezvolil z toho důvodu, že se obával možného stavu nejistoty ze strany obchodních partnerů, kteří by mohli mít určité pochybnosti o mandátu členů představenstva.

Skutečnost, že noví členové představenstva byli potvrzeni jinými akcionáři než je LSBI, tedy nově zvolenými členy dozorčí rady, je dle účastníka řízení lepším řešením vzniklé situace. Účastník řízení je přesvědčen, že přímý výkon hlasovacích práv LSBI tak na ustavení statutárních orgánů nedolehl, neboť navenek společnosti působí a činí úkony pouze představenstvo.

Úřad se zabýval rovněž otázkou, zda bylo hlasování společnosti LSBI na mimořádné valné hromadě učiněno s přihlédnutím k tomu, že by jinak účastníku řízení či třetí osobě hrozila závažná škoda nebo jiná závažná újma. Účastník řízení konstatoval, že funkční období dozorčí rady společnosti Rako měl skončit v období, kdy na ni jsou kladeny největší pracovní nároky v souvislosti s koncem minulého účetního období a přípravou valné hromady akcionářů. V případě představenstva hrozil, dle účastníka řízení, stav přijímání neplatných právních úkonů orgánem, kterému skončilo funkční období. Takový stav by podle něj mohl přinést změny ve financování společnosti od věřitelských bank a nejistotu u obchodních partnerů. Jak uvedl zástupce účastníka řízení, věřitelské banky by mohly okamžitě reagovat požadavkem na zvýšení zajištění úvěrů a mohly by přistoupit i ke zdražení úvěrů, nebo k vynucení splacení krátkodobých úvěrů, jejichž míra je ve společnosti Rako poměrně vysoká. Ze strany obchodních partnerů by mohl nastat stav nedůvěry například k novým obchodním kontraktům. Výše popsanou újmu pojal účastník řízení pouze hypoteticky, a vzhledem k tomu, že hrozbu této újmy se podařilo společnosti LSBI odvrátit, žádným způsobem se ji nepokoušel peněžitě specifikovat.

Na otázku Úřadu, zda zvažoval účastník řízení o svém jednání informovat Úřad v rámci správního řízení o povolení spojení soutěžitelů LSBI a Rako, zástupce účastníka řízení na ústním jednání z 28. května 2002 uvedl, cit: *„Oficiálně jsme o tom Úřad neinformovali, protože jsme si byli vědomi toho, že výkon hlasovacích práv nepoškozuje ostatní soutěžitele, neovlivňuje soutěžní chování soutěžitele, pouze v nutném a nezbytném rozsahu řeší naléhavou potřebu společnosti zachovat její funkčnost.“*

Účastník řízení si byl vědom možnosti požádat Úřad o povolení výjimky ze zákazu uskutečňování spojení ve smyslu § 18 odst. 3 zákona. Na návrh soutěžitelů může totiž Úřad vyjmout konkrétní úkon soutěžitelů, který je svou povahou určováním nebo ovlivňováním soutěžního chování kontrolovaného soutěžitele, z obecného zákazu stanoveného v § 18 odst. 1 zákona. Předpokladem pro povolení výjimky dle § 18 odst. 3 zákona je, kromě samotného návrhu, zejména prokázání závažné škody nebo jiné závažné újmy, která hrozí soutěžiteli nebo třetí osobě v důsledku neprovedení daného úkonu, a rovněž fakt, že udělení takové výjimky nepovede k podstatnému narušení hospodářské soutěže.

Jak vyplývá z protokolu z ústního jednání s účastníkem řízení ze dne 28. května 2002, účastník řízení si byl této možnosti vědom, nicméně předpokládal, že ve věci povolení spojení LSBI a Rako bude rozhodnuto ve lhůtě 30 dnů od zahájení správního řízení, a to zejména s ohledem na kladné rozhodnutí Úřadu ve věci povolení spojení LSBI a DEUTSCHE STEINZEUG Cremmer&Breuer AG (č.j. S 11/01), z předchozího roku, které se však později neuskutečnilo.

Na závěr uvedeného ústního jednání zástupce účastníka řízení uvedl, cit.: *„Byli jsme si vědomi rizika § 18 ods. 1 zákona, ale činili jsme vše pro to, aby výkon hlasovacích práv byl proveden v nejnutnějším možném rozsahu, aniž by ho bylo možné považovat za úkony v režimu hospodářské soutěže, ovlivňování hospodářské soutěže, uskutečňování spojení, jak*

má § 18 odst. 1 na mysli“. Smyslem ust. § 18 odst. 1 zákona je, dle účastníka řízení, postihnout ta jednání, která směřují ke spojování, ovlivňování postavení soutěžitelů a k ovlivňování hospodářské soutěže, k čemuž podle něj nedošlo. Úkony, které účastník řízení učinil, dle vlastních slov pečlivě zvažoval jako úkony minimální, avšak dostatečné k, cit. *„zachování chodu společnosti Rako, zabránění možným vznikům škod a obchodní újmy“*.

Ve správním řízení č.j. S 97/02 se dostatečným způsobem podařilo prokázat jednání společnosti Lasselsberger spočívající ve výkonu hlasovacích práv spojených s držením akcií společnosti Rako před rozhodnutím Úřadu o povolení spojení LSBI a Rako. Uvedeným hlasováním bylo rozhodnuto zejména o odvolání dozorčí rady Rako a zvolení dozorčí rady nové, která následně, po přijetí změny stanov, zvolila představenstvo společnosti Rako.

Právní rozbor

Ve smyslu ustanovení § 18 odst. 1 nesmí soutěžitelé žádající o povolení spojení s jiným soutěžitelem určovat nebo ovlivňovat soutěžní chování kontrolovaného soutěžitele před právní mocí rozhodnutí Úřadu o povolení takového spojení, a to zejména výkonem hlasovacích práv spojených s držením účastnických cenných papírů, obchodních nebo členských podílů nebo jinak získané kontroly.

Jako příklad výkonu práv v rozporu se zákonem uvádí toto ustanovení zejména vykonávání hlasovacích práv spojených s držením účastnických cenných papírů, obchodních nebo členských podílů kontrolovaného soutěžitele s cílem určit nebo ovlivnit jeho soutěžní chování. Určení nebo ovlivnění může spočívat například v rozhodnutí nebo jen doporučení nové obchodní strategie a konkrétních kroků k jejímu naplnění, ale i v jiných opatřeních omezujících dosud nezávislé podnikatelské rozhodování potenciálně kontrolovaného soutěžitele. Zákon v ust. § 18 odst. 1 zakazuje jakékoli jednání kontrolujícího soutěžitele byť vedoucí k určení nebo ovlivnění soutěžního chování kontrolovaného soutěžitele, pokud spojení s ním je teprve předmětem správního řízení a Úřad o jeho povolení dosud pravomocně nerozhodl. Výše uvedeným zakázaným jednáním je třeba rozumět nejen přímé určování soutěžního chování, nýbrž i takové jednání, které k určení nebo ovlivnění soutěžního chování kontrolovaného soutěžitele může vést potenciálně.

Otázka, zda se v tomto konkrétním případě jedná o přímý výkon kontroly, tzn. určování soutěžního chování či pouze o jeho ovlivňování, závisí na konkrétních okolnostech každého případu.

Podstatu porušení § 18 odst. 1 zákona Úřad v tomto konkrétním případě spatřuje v realizaci výkonu hlasovacích práv spjatých s držením akcií Rako, a to hlasováním na mimořádné valné hromadě ze dne 27. března 2002. Účastník řízení tak jednal v rozporu s § 18 odst. 1 zákona, který přímo za jeden ze způsobů zakázaného určování nebo ovlivňování soutěžního chování stanoví právě výkon hlasovacích práv.

Dle názoru účastníka řízení, daným hlasováním na mimořádné valné hromadě nedošlo z jeho strany k určení ani ovlivnění soutěžního chování společnosti Rako navenek, pouze byla učiněna „vnitřní“ opatření směřující k zajištění další činnosti orgánů společnosti Rako a tím k zachování chodu společnosti a zabránění možným vznikům škod a obchodní újmy.

K tomu Úřad uvádí, že smyslem ust. § 18 zákona je zabránění jakéhokoli výkonu hlasovacích práv před právní mocí rozhodnutí o povolení spojení, bez ohledu na to, zda jsou

přijatá rozhodnutí chápana jako „vnitřní“ opatření (ovlivňující soutěžní chování nepřímo), a nebo zda směřují vně kontrolovaného soutěžitele a k ovlivnění soutěžního chování tak dochází bezprostředně. Bez ohledu na důvody, každý takový výkon hlasovacích práv, resp. v jeho důsledku přijaté rozhodnutí valné hromady, je totiž, i přes svůj „vnitropodnikový“ charakter, přinejmenším ovlivňováním soutěžního chování. Takové jednání je totiž vnímáno třetími subjekty, kteří v návaznosti na tento postup odpovídajícím způsobem reagují. V tomto konkrétním případě toto tvrzení dokládá i samotné vyjádření zástupce účastníka řízení, který uvedl mj., že stav nejistoty obchodních partnerů týkající se mandátu orgánů společnosti Rako, který by mohl vést k problémům při uzavírání nových obchodních kontraktů, se hlasováním na valné hromadě podařilo odvrátit. Účastník řízení dále uvedl, že bylo odvráceno riziko toho, že by věřitelské banky mohly okamžitě reagovat požadavkem na zvýšení úvěrů, a mohly by přistoupit i ke zdražení úvěrů nebo k vynucení splacení krátkodobých úvěrů. Realizací těchto kroků byl mimo jiné dán jednoznačný signál obchodním partnerům, věřitelským bankám, popřípadě dalším subjektům, že společnost LSBI se jako majoritní akcionář ujímá kontroly nad společností Rako, a to bez ohledu na rozhodnutí Úřadu.

Ostatní konkurenti případně další subjekty museli vnímat změny probíhající ve společnosti Rako a adekvátním způsobem na ně reagovat a tak mělo jednání účastníka řízení dopad i na faktickou situaci na příslušném relevantním trhu. Tím, že LSBI ovlivnila soutěžní chování společnosti Rako s dopadem na faktickou situaci na relevantním trhu, v podstatě jednala tak, jako by dané spojení bylo Úřad povoleno, a důsledky posuzovaného spojení se tak na relevantním trhu projevily již před vydáním pravomocného rozhodnutí Úřadu. Samotný účel správního řízení tak byl částečně zmařen. Námitka účastníka řízení, spočívající v tvrzení, že důvodně předpokládal vydání rozhodnutí ve lhůtě 30 dnů od podání žádosti o povolení nemůže být akceptována, neboť rozhodnutí Úřadu nelze v žádném konkrétním případě předjímat, což bylo zástupci účastníka řízení Úřadem sděleno, jak sám potvrdil na ústním jednání dne 27. března 2002.

Dalším negativním efektem daného hlasování je, že výše uvedené kroky účastníka řízení ve společnosti Rako lze označit jako nevratné úkony, které sice mohou být dalším postupem změněny, nicméně výsledek těchto kroků již nelze anulovat. Stav, který v jejich důsledku nastal totiž nelze žádným způsobem navrátit bez dalších následků do stavu, který existoval před realizací výše uvedených kroků (např. v případě, kdyby Úřad vydal rozhodnutí o nepovolení daného spojení).

Jak vyplývá z vyjádření zástupce účastníka řízení, ten si byl vědom možného rizika plynoucího z porušení zákazu v ustanovení § 18 odst. 1 zákona v důsledku jednání LSBI. K tomu Úřad uvádí, že pro případ, kdy je třeba např. zachovat řádný chod kontrolovaného soutěžitele a učinit tak úkon, který je určováním nebo ovlivňováním soutěžního chování daného subjektu, slouží již zmiňované ustanovení § 18 odst. 3 zákona, které umožňuje požádat o výjimku ze zákazu uskutečňování spojení před právní mocí rozhodnutí Úřadu o povolení spojení. Přestože si byl vědom účastník řízení tohoto zákonného nástroje, a ač byly dány předpoklady pro podání žádosti o výjimku, tj. společnosti Rako hrozila závažná škoda či jiná závažná újma, o povolení této výjimky Úřad nepožádal, ani o svém jednání žádným způsobem neinformoval. Tvrzení, že učiněné úkony směřují dovnitř společnosti Rako, chování účastníka řízení neospravedlňuje, neboť jak již bylo uvedeno, úkony směřující „dovnitř“ společnosti mohou přinejmenším vést k určení nebo ovlivnění soutěžního chování kontrolovaného soutěžitele, kdy tyto kroky vytvářejí prostor pro uskutečnění potenciálních rozhodnutí soutěžního charakteru ke kterým by jinak nemohlo dojít.

Z tvrzení účastníka řízení rovněž vyplynulo, že výkonem hlasovacích práv (jednou z forem porušení zákazu § 18 odst. 1 zákona) se snažil zamezit možnému budoucímu výkonu hlasovacích práv, aniž by byly k takovému závěru dány objektivní důvody. Rovněž nelze přihlédnout k námitce účastníka řízení, že se snažil zamezit budoucímu výkonu hlasovacích práv a tím porušení zákazu § 18 ost. 1 zákona proto, že tato „snaha“ účastníka řízení již sama o sobě naplnila skutkovou podstatu porušení uvedeného zákazu.

Odůvodnění výše pokuty

Dle ustanovení § 22 odst. 2 zákona může Úřad soutěžitelům uložit pokutu do výše 10 000 000 Kč nebo do výše 10 % z čistého obratu dosaženého za poslední kalendářní rok, jestliže úmyslně nebo z nedbalosti porušili zákazy stanovené v § 3 odst. 1, § 4 odst. 1, § 11 odst. 1 a § 18 odst. 1 zákona, nebo nesplnily povinnosti stanovené v § 15 odst. 2 zákona.

Při rozhodování o výši pokuty Úřad přihlíží zejména k závažnosti, případnému opakování a délce trvání porušování zákona, přičemž maximální možnou částkou jsou postihována ta nejzávažnější porušení zákona, která mohou vést k podstatnému narušení hospodářské soutěže.

Úřad stanovil pokutu ve výši 100 000 Kč. Při určení konkrétní výše pokuty za porušení § 18 odst. 1 zákona použil Úřad správního uvážení, přičemž přihlédl k následujícím skutečnostem.

V daném případě je třeba při stanovení výše pokuty vycházet zejména ze závažnosti důsledků porušení § 18 odst. 1 zákona.

Při stanovení výše pokuty bylo, jako k přitěžující okolnosti, přihlédnuto i ke skutečnosti, že došlo k úmyslnému porušení zákona, ve formě úmyslu nepřímého, neboť účastník řízení si byl vědom toho, že na základě jeho jednání může dojít k ovlivnění soutěžního chování kontrolovaného soutěžitele, a tedy porušení ustanovení § 18 odst. 1 zákona. Pro případ, že se tak stane, byl s tím srozuměn.

Úřad rozhodl o uložení pokuty stanovené ve výroku tohoto rozhodnutí také proto, že ta je jedním z prostředků k zajištění, aby pravidla hospodářské soutěže byla ze strany soutěžitelů respektována. Uložená pokuta vystihuje dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní, vyjadřující postih za porušení zákona, a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona. Další polehčující okolností svědčící ve prospěch společnosti LSBI je fakt, že se jedná o první zjištěné porušení zákona ze strany společnosti LSBI, a o první případ porušení § 18 odst. 1 zákona posuzovaný Úřadem vůbec, a proto, s ohledem na chybějící judikaturu z obdobných případů, rozhodl se Úřad klást důraz také na výchovnou a informativní funkci sankce a uložil pokutu při dolní hranici její možné výše.

V kontextu shora uvedených informací Úřad považuje uloženou pokutu za sankci odpovídající prokázanému porušení ustanovení zákona, a ze všech uvedených důvodů rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku.

Poučení o opravném prostředku

Proti tomuto rozhodnutí může účastník řízení podle § 61 odst. 1 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), v platném znění, podat rozklad předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ve lhůtě 15 dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí; včas podaný rozklad má odkladný účinek.

Ing. Vladimír Stankov, CSc.
vrchní ředitel

Rozhodnutí obdrží:
JUDr. Vladimír Koubek, advokát
ul. 28. října 19
370 04 České Budějovice

PM nabylo dne 1.8.2002