

Čj. R 58/2002

V Brně dne 15. 11. 2002

V řízení o rozkladu, který proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 6. 9. 2002 čj. S 145A/02-3181/02 o nepřiznání postavení účastníka v řízení zahájeném dne 8. 7. 2002 na návrh společnosti ČEZ, a. s., se sídlem v Praze 4, Duhová 2/1444, IČ 45274649, ve věci povolení jejího spojení s jinými soutěžiteli, podala společnost Jihomoravská energetika, a. s., se sídlem v Brně, Lidická 36, IČ 49970194, jsem podle ustanovení § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, na návrh zvláštní komise ustavené podle § 61 odst. 2 téhož zákona,

r o z h o d l

takto:

Rozklad proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 6. 9. 2002 čj. S 145A/02-3181/02 **zamítám** a rozkladem napadené rozhodnutí **potvrzuji**.

O d ů v o d n ě n í

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) vydal dne 6. 9. 2002 rozhodnutí čj. S 145A/02-3181/02, v jehož výroku deklaroval, že společnosti Jihomoravská energetika, a. s., se sídlem v Brně, Lidická 36, IČ 49970194 (dále i jen „JME“ nebo „žadatel“), nepřiznává postavení účastníka v řízení zahájeném dne 8. 7. 2002 na návrh společnosti ČEZ, a. s., se sídlem v Praze 4, IČ 45274649 (dále jen „ČEZ“), ve věci povolení jejího spojení s jinými soutěžiteli, ke kterému má dojít na základě Smlouvy o koupi akcií, uzavřené dne 28. 6. 2002 mezi společností ČEZ jako kupujícím a Fondem národního majetku ČR, se sídlem v Praze 2, Rašínovo nábřeží 42, IČ 41692918, jako prodávajícím, podle níž má ČEZ nabýt majoritní podíly ve společnostech Středočeská energetická, a. s., se sídlem v Praze 2, Vinohradská 325/8, IČ 60193140, Východočeská energetika, a. s., se sídlem v Hradci Králové, Sladkovského 215, IČ 60108720, Severočeská energetika, a. s., se sídlem v Děčíně IV, Teplická 874/8, IČ 49903179, Severomoravská energetika, a. s., se sídlem v Ostravě, ul.

28. října 152, IČ 47675691, a dále minoritní podíly ve společnostech Jihočeská energetika, a. s., se sídlem v Českých Budějovicích, Lannova 16, IČ 60826819, Pražská energetika, a. s., se sídlem v Praze 10, Na Hroudě 1492/4, IČ 60193913 a Jihomoravská energetika, a. s., se sídlem v Brně, Lidická 36, IČ 49970194.

Rozhodnutí o nepřiznání účastenství v řízení Úřad opřel zejména o výklad ustanovení § 21 odst. 1, věty druhé zákona s tím, že společnost JME neprokázala existenci konkrétních práv či povinností, jichž by se podstatným způsobem mohlo dotknout meritorní rozhodnutí o spojení společnosti ČEZ s výše uvedenými soutěžiteli a obecně zdůraznil fakultativnost v rozhodovací pravomoci Úřadu přiznat postavení účastníka řízení osobám, které o ně požádají ve smyslu věty druhé ustanovení § 21 odst. 1 zákona.

Proti tomuto rozhodnutí podala společnost JME včas rozklad, v němž nesouhlasila se závěry Úřadu, přičemž v bodu II. rozkladu zejména namítla, že podstatné dotčení svých práv spatřuje v možnosti ohrožení svého subjektivního práva objektivně zakotveného v ustanovení § 41 obchodního zákoníku, kdy toto ustanovení explicitně definuje právo každého účastníka hospodářské soutěže na svobodné rozvíjení své soutěžní činnosti v zájmu dosažení hospodářského prospěchu. Toto je podle názoru společnosti JME rovněž zaštitěno i ústavním pořádkem České republiky ve smyslu článku 1 zákona č. 1/1993 Sb., Ústavy České republiky (dále i jen „Ústava“), hovořícím o právním státu, a též ve smyslu článku 4 Ústavy vztahujícího využívání tohoto práva pod ochranu nezávislých soudů. Společnost JME dále připomněla teze jejího návrhu na přiznání účastenství uvedené v článku III, které vysvětlují důvodné obavy jmenované společnosti z ohrožení svého subjektivního práva na svobodné rozvíjení své soutěžní činnosti na příslušném relevantním trhu.

V bodu III. rozkladu společnost JME vyslovila nesouhlas s názorem Úřadu o potřebě prokázání možnosti dotčení určitého konkrétního práva nebo povinnosti meritorním rozhodnutím, neboť podle jejího názoru vždy toto jednoznačně prokázat nelze, naopak v převážné většině případů lze pouze důvodně předvídat, které právo je následkem meritorního rozhodnutí způsobilé být narušeno či omezeno. V této souvislosti žadatel poukázal na dikci ustanovení § 21 odst. 1 zákona, které soutěžitelům „prokázání“ dotčených práv či povinností výslovně neukládá a na to, že ve svém původním návrhu na přiznání účastenství v řízení uvedl skutečnosti, jež jsou podle jeho názoru způsobilé omezit jeho subjektivní právo vyplývající z obchodního zákoníku. Názor, že není povinen prokazovat dotčení svých subjektivních práv, žadatel dále opřel o ustanovení § 19 odst. 2 správního řádu, podle nějž se každé podání posuzuje podle jeho obsahu, z podání musí být patrné toliko kdo je činí, které věci se týká a co se navrhuje, když jen zvláštní předpisy mohou stanovit další náležitosti podání. V kontextu obou zmíněných ustanovení § 21 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a ustanovení § 19 odst. 2 správního řádu je pak podle žadatele nepochybné, že není povinen prokazovat Úřadu svá tvrzení o podstatném dotčení svých práv podle ustanovení § 41 obchodního zákoníku. Na podporu tohoto názoru pak uvedl odkaz na ustanovení čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, která je podle ustanovení čl. 3 Ústavy součástí ústavního pořádku České republiky.

V bodech IV. a V. rozkladu žadatel pokračoval ve vlastním výkladu ustanovení § 21 odst. 1 zákona ve spojení s § 41 obchodního zákoníku v souvislostech s ustanovením § 18 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže s argumentací ve prospěch přiznání účastenství v řízení, přičemž v bodě VI. rozkladu uvedl dotčení, resp. závažné ohrožení svých subjektivních práv vyplývajících z obchodního zákoníku, a to konkrétně z ustanovení § 187 odst. 1 pod písm. a) – změna stanov, písm. b) – zvýšení či snížení základního kapitálu, písm.

c), - vydávání dluhopisů, písm. h) – rozhodnutí o registraci účastnických cenných papírů a písm. k) – majetkové dispozice s podnikem.

Závěrem rozkladu společnost JME připomněla jednu ze základních zásad správního řízení, a to zásadu spolehlivého a úplného zjištění skutkového stavu věci s tím, že bude-li Úřad při svém rozhodování o spojení vycházet jen z informací účastníka řízení společnosti ČEZ, nebude moci objektivně a kvalifikovaně v meritu věci rozhodnout a jen účastenství rozhodujících subjektů relevantního trhu může vést k řádnému a objektivnímu objasnění skutkového stavu. Proto společnost JME v bodě VIII. rozkladu navrhl, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí podle ustanovení § 59 odst. 2 správního řádu změnil a postavení účastníka v předmětném řízení jí přiznal.

Správní orgán rozhodující v prvním stupni neshledal důvody pro postup podle ustanovení § 57 odst. 1 správního řádu a v souladu s odstavcem 2 téhož ustanovení postoupil věc k rozhodnutí orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

Podle ustanovení § 59 odst. 1 správního řádu jsem napadené rozhodnutí přezkoumal v celém rozsahu a o námitkách společnosti JME uvážil takto:

Podle ustanovení § 21 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže „*Účastníkem řízení je ten, o jehož právech nebo povinnostech stanovených tímto zákonem má být v řízení rozhodnuto. Úřad může přiznat postavení účastníka řízení i osobě, jejíž práva nebo povinnosti mohou být rozhodnutím Úřadu vydaným podle tohoto zákona podstatně dotčeny, pokud tato osoba před ukončením řízení o přiznání postavení účastníka řízení Úřad požádá.*“ Zákon tedy konstruuje takové pojetí účastníka řízení, že je jím pouze ten, o jehož právech nebo povinnostech stanovených tímto zákonem má být rozhodnuto (§ 21 odst. 1, věta první), případně jím může být také ten, kdo prokáže, že jeho práva a povinnosti mohou být rozhodnutím Úřadu podstatně dotčeny a o přiznání účastenství před ukončením řízení Úřad požádá (§ 21 odst. 1, věta druhá). Ve správních řízeních ve věcech ochrany hospodářské soutěže se rozhoduje o nárocích účastníků řízení plynoucích z práva objektivního, nikoliv však o subjektivních zájmech, které toto objektivní právo chrání. Účastníkem řízení tedy nemůže být ten, kdo v daném případě nedisponuje pozitivně vymezeným právem nebo není stížen pozitivně vymezenou povinností, kdy právě o těchto konkrétních právech či povinnostech má být v řízení před Úřadem rozhodnuto, popřípadě ten, jehož práva či povinnosti opět vyplývají z práva objektivního, nemohou být rozhodnutím Úřadu podstatně dotčeny. Díkce ustanovení § 21 odst. 1 zákona v první i druhé větě je speciální zužující úprava účastenství v řízení od obecné definice účastníka řízení obsažené v ustanovení § 14 odst. 1 správního řádu.

Zvláště zdůrazňuji fakultativnost rozhodování Úřadu o žádostech soutěžitelů k přiznání účastenství v řízení podle věty druhé ustanovení § 21 odst. 1 zákona, tzn. že Úřad je oprávněn, nikoliv však povinen, přiznat postavení účastníka řízení osobám, které o tento statut požádají a popřípadě i prokáží nebo tvrdí, že jejich práva či povinnosti mohou být meritorním rozhodnutím podstatně dotčeny. Zákon přitom nestanoví, co se rozumí pojmem podstatné dotčení a při plném respektování zásady zjištění materiální pravdy záleží na správním uvážení Úřadu, jaké okolnosti při rozhodování o žádosti dalších osob o přiznání postavení účastníka řízení vezme na zřetel, vždy se však Úřad musí v rozhodnutí vypořádat zejména s otázkou, zda rozhodnutím Úřadu ve věci mohou být dotčena konkrétní práva či povinnosti žadatele o přiznání účastenství, a pokud by tomu tak bylo, zda jde o takové dotčení, jež lze kvalifikovat jako dotčení podstatné.

Po prostudování obsahu podání společnosti JME ze dne 29. 7. 2002, kterým v návaznosti na Oznámení o připravovaném spojení společnosti ČEZ s jinými soutěžiteli, společnost JME podala námitky proti tomuto spojení a současně tímto podáním požádala o přiznání účastenství v daném řízení, konstatuji, že námitky společnosti JME proti předmětnému spojení Úřad *ex officio* vezme v úvahu při rozhodování o povolení či nepovolení spojení, jak je ostatně uvedeno v odůvodnění napadeného rozhodnutí. Pokud pak jde o tvrzené dotčení práv žadatele, souhlasím se závěry správního orgánu prvního stupně, že konkretizaci těchto práv žadatel v původním podání nedoložil a v žádosti o přiznání postavení účastníka řízení v bodě VI. podání, které v předchozích částech obsahovalo zejména námitky proti povolení spojení, se omezil jen na sdělení, že je konkurentem společnosti ČEZ a současně jejím zákazníkem, a bude-li spojení Úřadem povoleno, ztratí jakožto zákazník možnost volby dodavatele a jakožto soutěžitel bude vystaven dominantnímu postavení skupiny ČEZ, čímž jeho konkurenceschopnost bude povolením spojení hluboce ovlivněna. Na tomto místě musím opět odkázat na odůvodnění napadeného rozhodnutí, které se s touto otázkou dostatečně vypořádalo a vysvětlilo podstatu výkonu dozoru Úřadu nad spojeními soutěžitelů z hlediska ochrany soutěžního prostředí.

Dotčení subjektivních práv bylo konkretizováno až v čl. VI. rozkladu, kdy společnost JME poukázala na možné postupy valné hromady podle ustanovení § 187 odst. 1 obchodního zákoníku tak, jak bylo výše uvedeno, které by event. ohrozily její samotnou existenci.

K tomuto uvádím, že ustanovení § 187 odst. 1 písm. a), b), c), h) a k) obchodního zákoníku nezakládají žádná práva ani akciové společnosti, ani jejím akcionářům. Jde o kompetenční ustanovení, která vymezují působnost valné hromady akciové společnosti (to platí i pro zbývající ustanovení § 187 odst. 1 obchodního zákoníku). Akciová společnost ani její akcionáři nemají právo na realizaci rozhodnutí valné hromady. Akcionářům přísluší pouze oprávnění účastnit se valné hromady, hlasovat na ní, požadovat na ní příslušná vysvětlení a uplatňovat návrhy a protináměry (§ 180 odst. 1 obchodního zákoníku). Předmětným spojením společnosti ČEZ s jinými soutěžiteli se na těchto právech akcionářů ani na kompetencích valné hromady nic nemůže změnit, natož aby mohlo dojít k jejich podstatnému dotčení rozhodnutím ve věci. Argumentaci žadatele v tomto směru nemohu přisvědčit. Pokud by akcionářská práva společnosti JME na valné hromadě byla porušena, stalo by se tak podle jiných právních předpisů, zejména obchodního zákoníku, nikoliv podle rozhodnutí vydaném podle zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Pro úplnost se ještě vyjádřím k některým dalším námitkám v rozkladu, v první řadě k otázce namítaného ustanovení § 41 obchodního zákoníku. Společnost JME dovozuje ohrožení svého subjektivního práva objektivně zakotveného v § 41 obchodního zákoníku, který explicitně definuje právo každého účastníka hospodářské soutěže na svobodné rozvíjení své soutěžní činnosti v zájmu dosažení hospodářského prospěchu. Konstatuji, že toto právo nemůže být rozhodnutím Úřadu o povolení či nepovolení předmětného spojení žádným způsobem dotčeno a bude společnosti JME, ale i všem ostatním soutěžitelům příslušet i tehdy, jestliže Úřad předmětné spojení povolí. Právo svobodně rozvíjet soutěžní činnost neplyne ze žádného právního úkonu (např. uzavření smlouvy o koupi akcií) či individuálního správního aktu o povolení určitého spojení soutěžitelů vydaného Úřadem, ale přímo z příslušných právních předpisů, zejména z ústavního pořádku České republiky a obchodního zákoníku. Poukazuji v této souvislosti i na ustanovení § 42 odst. 2 obchodního zákoníku, jež v případech omezování hospodářské soutěže odkazuje na zvláštní právní úpravu, kterou je právě zákon o ochraně hospodářské soutěže, jenž Úřadu přímo ukládá zajišťovat ochranu hospodářské

soutěže proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení. Zachování hospodářské soutěže a její ochrana, jejíž kritéria a podmínky jsou stanoveny zmíněnými právními předpisy, je nejen v zájmu soutěžitelů, ale především je zájmem státu na existenci soutěže jako ekonomického jevu. Proto případy spojení soutěžitelů, které teoreticky narušují nebo mohou vést k narušení soutěže, podléhají kontrole Úřadu. Úřad svými rozhodnutími dbá o to, aby soutěž byla i v případě povolení spojení nadále zachována a tím chrání právo ostatních soutěžitelů na účast ve volné soutěži (např. stanovením podmínek za nichž spojení povolí).

Nemohu přisvědčit ani námitce, že žadatel o přiznání postavení účastníka v řízení není povinen prokazovat skutečnosti zakládající podstatné dotčení jeho práv či povinností v důsledku meritorního rozhodnutí. Je sice pravdou, že ustanovení § 21 odst. 1 věty druhé žadateli výslovně tuto povinnost neukládá, ale vyplývá z principů správního řízení a správního řádu – viz např. ustanovení § 34 odst. 3 správního řádu „*Účastník je povinen navrhnout na podporu svých tvrzení důkazy, které jsou mu známy*“, přičemž provádění a hodnocení důkazů přísluší pouze správnímu orgánu (§ 34 odst. 4 a 5 správního řádu). S otázkou dokazování v zásadě souvisí i další námitka žadatele v bodě VII. rozkladu, vyjadřující pochybnosti, zda Úřad bude v předmětném řízení schopen spolehlivě a objektivně zhodnotit skutkový stav, když při posouzení spojení bude Úřad vycházet jen z informací účastníka řízení společnosti ČEZ, aniž se k nim budou moci vyjadřovat jiné osoby aktivně znalé daného trhu a působící na něm v oblasti výroby, distribuce a obchodu s elektřinou. I tuto námitku musím odmítnout, neboť všichni soutěžitelé jsou podle ustanovení § 21 odst. 5 zákona povinni poskytnout Úřadu úplné, správné a pravdivé podklady a jestliže Úřad po vydání rozhodnutí zjistí, že spojení povolil na základě podkladů, za jejichž úplnost, správnost a pravdivost odpovídá účastník řízení, a které se ukázaly zcela nebo zčásti nepravdivé nebo neúplné, může podle ustanovení § 19 odst. 1 zákona zrušit rozhodnutí o povolení spojení. Kromě toho Úřad v řízení o povolení spojení sám provádí rozsáhlé zjišťování a hodnocení všech jeho aspektů a dopadů na soutěžní prostředí daného trhu, včetně pomoci svědeckých výpovědí soutěžitelů, kteří proti povolení spojení podali námitky, tak, aby mohli vypovědět o věci vše, co přispěje ke spolehlivému zjištění stavu věci.

Z uvedených důvodů jsem rozklad podaný společností JME proti rozhodnutí Úřadu čj. S 145A/02-3181/02 ze dne 6. 9. 2002 zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle ustanovení § 61 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, dále odvolat.

Ing. Josef Bednář
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Rozhodnutí obdrží:

Jihomoravská energetika
akciová společnost
Lidická 36, 659 44 Brno

Toto rozhodnutí nabylo právní moci dne 20. 11. 2002 a stalo se vykonatelným dne 20. 11. 2002.