

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

Právnická fakulta

Katedra evropského práva

FRANTIŠEK NEUWIRTH

**DOKTRÍNA ZÁKAZU OMEZOVÁNÍ
PARALELNÍCH DOVOZŮ V SOUTĚŽNÍM
PRÁVU EVROPSKÉ UNIE**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Václav Šmejkal, Ph.D.

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 17. srpna 2013

PROHLÁŠENÍ

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně, že všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 17. srpna 2013

František Neuwirth

PODĚKOVÁNÍ

Rád bych poděkoval JUDr. Václavu Šmejkalovi, Ph.D. za vedení diplomové práce, za cenné podněty a připomínky a také za jeho ochotu a vstřícnost.

F. N.

OBSAH

SEZNAM ZKRATEK	iv
1. ÚVOD	1
1.1. CÍLE PRÁCE A ZÁKLADNÍ OTÁZKY	2
1.2. METODY	3
1.3. STRUKTURA PRÁCE	3
1.4. ZDROJE	4
2. POJEM PARALELNÍCH DOVOZŮ	5
3. TRADIČNÍ PŘÍSTUP EVROPSKÉHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA K PARALELNÍM DOVOZŮM	6
3.1. ZÁKLADNÍ CÍL EVROPSKÉHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA KLASICKÉHO OBDOBÍ: SJEDNOCENÍ EVROPSKÉHO TRHU	6
3.2. PŘÍPAD <i>CONSTEN & GRUNDIG</i> A JEHO DĚICTVÍ: SOUTĚŽNÍ PRÁVO JAKO NÁSTROJ K EKONOMICKÉ INTEGRACI EVROPY ..	7
3.2.1. <i>Okolnosti případu Consten & Grundig: absolutní teritoriální ochrana výhradního distributora vedoucí k vyloučení možnosti paralelních dovozů</i>	<i>7</i>
3.2.2. <i>Nezákladnější cíle Společenství a imperativ jednotného trhu aneb Proč je škodlivé bránit paralelním dovozům?.....</i>	<i>9</i>
3.2.3. <i>Omezování paralelních dovozů jako restriction by object a nepoužitelnost výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU</i>	<i>12</i>
3.2.4. <i>Intra-brand competition – pokus o ekonomické odůvodnění doktríny.....</i>	<i>14</i>
3.2.5. <i>Výhradní distribuce sama o sobě soutěž nenarušuje (Société Technique Minière).....</i>	<i>15</i>
3.2.6. <i>Kritika doktríny Consten & Grundig.....</i>	<i>16</i>
3.2.7. <i>Navazující judikatura.....</i>	<i>16</i>
3.2.7.1. <i>Absolutní teritoriální ochrana a doktrína de minimis (případ Völk)</i>	<i>17</i>
3.2.7.2. <i>Výhradní distribuce s extra-unijním prvkem (případ Béguelin)</i>	<i>17</i>
3.2.7.3. <i>Zákaz exportu a vliv na mezistátní obchod (případ Miller)</i>	<i>18</i>
3.2.7.4. <i>Omezování paralelních dovozů v automobilovém průmyslu (případ BMW Belgium)</i>	<i>19</i>
3.2.7.5. <i>Omezování paralelních dovozů a jednání ve shodě, zostření represe ze strany Komise (případ Musique Diffusion française)</i>	<i>19</i>
3.2.7.6. <i>Nepřímé omezování paralelních dovozů skrze omezení záruky pro zákazníky (případ ETA Fabriques d'Ébauches).....</i>	<i>20</i>
3.3. ZÁVĚR.....	21
4. MORE ECONOMIC APPROACH ? ANEB PARALELNÍ DOVOZY V OBDOBÍ MODERNIZACE EVROPSKÉHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA	23
4.1. EKONOMICKÝ PŘÍSTUP AMERICKÉHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA K VERTIKÁLNÍM TERITORIÁLNÍM OMEZENÍM	23
4.1.1. <i>Law and economics: primát ekonomické analýzy v americkém soutěžním právu</i>	<i>24</i>
4.1.2. <i>Vertikální omezení před Nejvyšším soudem USA: od per se zákazu k pravidlu rozumu.....</i>	<i>24</i>
4.1.3. <i>Problém černého pasažéra.....</i>	<i>26</i>
4.1.4. <i>Obsah rule of reason u vertikálních teritoriálních omezení.....</i>	<i>28</i>
4.1.5. <i>Je argument černého pasažéra použitelný i na případy typu Consten & Grundig?.....</i>	<i>29</i>
4.2. MODERNIZACE EVROPSKÉHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA A PARALELNÍ DOVOZY.....	30
4.2.1. <i>Blokové výjimky, soft law a rozhodovací praxe Komise: doktrína Consten & Grundig překonána?</i>	<i>31</i>

4.2.1.1.	Historie blokových výjimek.....	31
4.2.1.2.	Blokové výjimky z let 1999 a 2010 a navazující soft law: změna v přístupu k vertikálním teritoriálním omezením.....	33
4.2.1.3.	Consten & Grundig (1964) vs. Peugeot (2005): srovnání rozhodnutí Komise	36
4.2.2.	<i>Prvky diskuze o paralelních dovozech v judikatuře</i>	37
4.2.2.1.	Smí nedominantní podnik jednostranným jednáním omezovat paralelní dovozy? aneb Hledání hranice mezi jednostranným jednáním a dohodou (případ Bayer)	39
4.2.2.2.	Do jaké míry je dominantnímu podniku dovoleno omezovat paralelní dovozy? (případ Syfait / Sot. Lelos).....	41
(i)	Stanovisko generálního advokáta Jacobse ve věci Syfait: integrační cíl evropského soutěžního práva opomenut	42
(ii)	Rozsudek Soudního dvora ve věci Sot. Lelos: pokus o usmíření integrace trhu a <i>more economic approach</i>	45
4.2.2.3.	Lze omezování paralelních dovozů obhájit na půdě čl. 101 odst. 3 SFEU? (případ GlaxoSmithKline)	47
4.3.	ZÁVĚR.....	50
5.	POSTLISABONSKÉ OBDOBÍ: JAKÝ JE SOUČASNÝ STATUS DOKTRÍNY CONSTEN & GRUNDIG ?	52
5.1.	ZMĚNY VE SMĚŘOVÁNÍ SOUČASNÉ SOUTĚŽNÍ POLITIKY EU	52
5.2.	SOUČASNÁ APLIKACE DOKTRÍNY CONSTEN & GRUNDIG.....	53
5.2.1.	<i>Komise: absence rozhodnutí v oblasti paralelních dovozů</i>	53
5.2.2.	<i>Online distribuce chráněna jako paralelní obchod sui generis?</i>	55
5.2.3.	<i>Judikatura ve znamení kontinuity</i>	56
5.3.	ZÁVĚR.....	58
6.	ZÁVĚR.....	59
6.1.	PARALELNÍ VÝVOZY A SOUČASNÉ EVROPSKÉ SOUTĚŽNÍ PRÁVO: NÁVRAT KE KOŘENŮM V PODOBĚ DŮRAZU NA JEDNOTNÝ TRH	59
6.2.	IMPERATIV JEDNOTNÉHO TRHU VÍTĚZÍ NAD EKONOMICKOU ANALÝZOU ANEB PROČ SE AMERICKÁ DOKTRÍNA SYLVANIA V EVROPĚ NEUJALA?	61
	PŘÍLOHA: ORIGINÁLNÍ ZNĚNÍ CITACÍ	63
	SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY A PRAMENŮ	64
A.	ODBORNÁ LITERATURA.....	64
B.	PRÁVNÍ PŘEDPISY	67
B.1.	<i>Smlouvy</i>	67
B.2.	<i>Nařízení Rady</i>	67
B.3.	<i>Nařízení Komise</i>	68
C.	SOFT-LAW DOKUMENTY KOMISE	68
D.	ROZHODNUTÍ UNIJNÍCH SOUDŮ.....	69
D.1.	<i>Soudní dvůr</i>	69
D.2.	<i>Tribunál</i>	70
E.	ROZHODNUTÍ KOMISE.....	70
F.	ROZHODNUTÍ NEJVYŠŠÍHO SOUDU USA	71
G.	DALŠÍ PRAMENY	71
G.1.	<i>Projevy představitelů Komise</i>	71

G.2. Dokumenty vydané Komisí	72
G.3. Ostatní prameny	72
SHRNUTÍ.....	73
ABSTRACT	75

SEZNAM ZKRATEK

DG Comp	Directorate-General for Competition (Generální ředitelství pro hospodářskou soutěž)
ECR	European Court Reports
GA	Generální advokát
JO	Journal officiel de l'Union européenne
OJ	Official Journal of the European Union
Rec.	Recueil de Jurisprudence
SFEU	Smlouva o fungování Evropské unie
Uř. věst.	Úřední věstník Evropské unie

Komisí se míní Evropská komise.

Soudním dvorem se míní Soudní dvůr při Soudním dvoru Evropské unie (srov. čl. 19 odst. 1 Smlouvy o Evropské unii), případně soudní dvůr obdobného jména dle předchozích znění zakládajících smluv.

Římskou smlouvou se míní Smlouva o založení Evropského hospodářského společenství z roku 1957.

*Paralelní dovozy požívají v komunitárním právu určité ochrany,
jelikož podporují obchod a posilují hospodářskou soutěž.
Rozsudek Soudního dvora ve věci Sot. Lelos (2008)¹*

*On a reproché le conservatisme de la Cour, qui aurait ignoré
l'approche moderne des restrictions verticales. Mais il ne faut pas
rêver. La Cour n'est pas encore disposée à relâcher son contrôle des
restrictions verticales, tout au moins lorsque celles-ci peuvent être un
moyen de cloisonnement du marché intérieur.
J.-B. BLAISE a L. IDOT² k rozsudku Soudního dvora
ve věci Pierre Fabre (2011)³*

*Absolute territorial protection is a "mortal sin" under EU competition
law... Ever since the legendary judgment in Consten & Grundig,
agreements containing such a clause must be regarded as having the
object to restrict competition ...
S. DE VRIES⁴ k rozsudku Soudního dvora
ve věci Premier League (2011)⁵*

*The Glaxo litigation reveals that ... the sacred cow of single market
integration and the protection of parallel trade is alive and kicking;...
R. WHISH a D. BAILEY⁶ k rozsudku Soudního dvora
ve věci GlaxoSmithKline (2009)⁷*

*Most [vertical] price and nonprice restraints
are efficient and benefit consumers.
H. HOVENKAMP⁸*

1. ÚVOD

Smyslem soutěžního práva je vytvořit pro podniky působící na trhu takové soutěžní prostředí, které povede k co možná největšímu užítku společnosti jako celku⁹. Je přirozeně sporné, co vlastně znamená nejvyšší možný užitek společnosti. Obsah tohoto pojmu určuje konkrétní soutěžní politika. Jakmile však tato vymezí, co se míní společenským dobrem, kterého je záhodné dosáhnout, nastupují nástroje soutěžního práva, které k jeho dosažení mají vést. Tradičně se tyto nástroje rozdělují do tří základních okruhů podle toho, jakou protisoutěžní praktiku potírají, tedy podle toho, zda soutěžní prostředí chrání (i) před zneužíváním

¹ Věci C-468/06 až C-478/06 *Sot. Lelos kai Sia EE a další proti GlaxoSmithKline AEVE Farmakeftikon Proionton* [2008] ECR I-7139, odst. 37; srov. též věc C-373/90 *Trestní řízení proti X* [1992] ECR I-131, odst. 12.

² Srov. BLAISE, J.-B., IDOT, L., 2012, s. 442.

³ Věc C-439/09 *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS proti Président de l'Autorité de la concurrence a Ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi*, ze dne 13.10.2011, nepublikováno.

⁴ Srov. DE VRIES, S., 2013, s. 617.

⁵ Věc C-403/08 a C-429/08 *Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a dalším (C-403/08) a Karen Murphy proti Media Protection Services Ltd (C-429/08)*, ze dne 4.10.2011, nepublikováno.

⁶ Srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2010, s. 1762.

⁷ Věc C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P a C-519/06 P *GlaxoSmithKline Services Unlimited proti Komisi* [2009] ECR I-9291.

⁸ Srov. HOVENKAMP, H., 2011, s. 535.

⁹ Srov. např. MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P., 2012, s. 22; srov. též WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 1.

dominantního postavení, (ii) před nepříznivými následky spojení podniků anebo (iii) před nepříznivými následky dohod uzavřených mezi podniky. Tato práce se zabývá především posledně zmíněnou skupinou protisoutěžních praktik, a to konkrétně vertikálními teritoriálními omezeními, které vedou k omezení možnosti paralelních dovozů mezi jednotlivými členskými státy Evropské unie. Budeme se ovšem též věnovat případům zneužívání dominantního postavení, pokud je jejich následkem omezení možnosti paralelních dovozů. Tato práce se naopak nezabývá horizontálními dohodami¹⁰ a dohodami, při jejichž soutěžněprávním posuzování hrají zásadní roli práva duševního vlastnictví¹¹.

1.1. CÍLE PRÁCE A ZÁKLADNÍ OTÁZKY

Cílem této práce je zjistit, jakým vývojem prošel postoj Komise a unijních soudů k otázce omezování možnosti paralelních dovozů ze strany podniků, ať už skrze vertikální omezení či zneužití dominantního postavení, a na základě této analýzy co možná nejlépe vystihnout postoj současný. Pracujeme totiž se dvěma hypotézami, k jejichž potvrzení či vyvrácení je analýza vývoje přístupu k otázce paralelních dovozů nezbytná. Naše první hypotéza říká, že postoj unijních institucí k otázce omezování paralelních dovozů se vyvíjí do určité míry v kruhu: od tradičního, nesmlouvavého přístupu prvních dekád evropské integrace přes shovívavější ekonomický přístup charakteristický pro období tzv. modernizace zpět k poněkud konzervativnímu pojetí současného období. Naše druhá hypotéza nicméně dodává, že uvedený vývoj je cirkulárního charakteru jen do určité míry, jelikož ekonomizace soutěžního práva trajektorii tradičního přístupu k paralelním dovozům přeci jen vychýlila, byť nikoli radikálně.

Nesmlouvavý postoj Komise a Soudního dvora k omezování paralelních dovozů v prvních dekádách evropské integrace je v literatuře podrobně popsán a analyzován. Současný postoj však podobně jednoznačným způsobem literatura nepopisuje. Některá rozhodnutí unijních soudů z posledního desetiletí, jakož i blokové výjimky a *soft law* dokumenty vydané Komisí, nasvědčují tomu, že tradiční přístup evropských institucí k otázce paralelních dovozů v posledních letech prochází dynamickým vývojem. Jedním z hlavních impulsů k tomuto vývoji je podle všeho ekonomičtější přístup k soutěžnímu právu, který se v evropském prostředí prosazuje od konce 90. let pod vlivem amerického antitrustového práva, v němž se již ujal. Vezmeme-li v úvahu, že americká doktrína i judikatura se k vertikálním teritoriálním omezením staví značně shovívavě, je na místě položit si otázku, zda také evropské soutěžní právo tuto shovívavost pod vlivem ekonomického přístupu v některých směrech nesdílí. Tato otázka je na místě tím spíše, že americké antitrustové právo má za sebou mnohem delší zkušenost než soutěžní právo evropské a že také ono jednu dobu posuzovalo vertikální teritoriální omezení velmi přísně jako *per se* zakázaná. Evropské soutěžní právo by tak mohlo procházet obdobným vývojem, jehož podstatou by mohl být právě přechod od zákazu

¹⁰ Srov. MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P., 2012, s. 231 n.

¹¹ Srov. tamtéž, s. 329 n.

omezování paralelních dovozů k větší shovívavosti. Na druhou stranu je ale též možné, že nastíněná transpozice americké zkušenosti do evropského prostředí je možná jen částečně, jelikož evropské soutěžní právo, operující ve specifických podmínkách, se vyvíjí svou vlastní cestou (a nelze na něj tudíž nahlížet jako na jakéhosi mladšího, nezralého sourozence amerického antitrustu). V případě, že by americký ekonomický přístup byl v Evropě uplatnitelný jen do určité míry, bylo by na místě si položit otázku, v čem spočívají evropská specifika, která neumožňují jeho úplnou transpozici a dále otázku, v čem lze naopak spatřovat prvky částečného přijetí ekonomického náhledu na otázku paralelních dovozů.

1.2. METODY

Jak je z výše uvedeného patrné, naše práce podrobí otázku paralelních dovozů zkoumání jednak z hlediska chronologického, když bude sledovat vývoj přístupu evropského soutěžního práva od jeho počátků až po současnost, jednak z hlediska komparativního, když provede srovnání s právním stavem ve Spojených státech. Jsme toho názoru, že právě pomocí této dvojí konfrontace – přístup tradiční *contra* současný (moderní) a evropský *contra* americký – nejlépe vystihneme současnou pozici evropského soutěžního práva k otázce paralelních dovozů.

1.3. STRUKTURA PRÁCE

Ponecháme-li stranou stručné nastínění pojmu paralelních dovozů (kap. 2), dělí se naše práce na tři základní části (kap. 3 až 5), přičemž podstatou tohoto dělení je chronologické hledisko. Vývoj přístupu k otázce paralelních dovozů totiž budeme sledovat (i) v klasickém období evropského soutěžního práva (od 60. do 90. let 20. století), (ii) v období tzv. modernizace evropského soutěžního práva (od 90. let do roku 2010) a (iii) v současném období (od roku 2010).

V první části práce (kap. 3) se budeme zabývat tradičním přístupem evropského soutěžního práva k paralelním dovozům. Nejprve vyložíme, v čem spočívá základní cíl evropské soutěžní politiky klasického období, tedy cíl v podobě sjednocení evropského trhu. Následně budeme zkoumat, jak byl tento cíl uplatněn v odůvodnění rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Consten & Grundig* a v navazující judikatuře, přičemž se budeme především snažit prokázat, že negativní postoj evropských institucí k omezování paralelních dovozů se neprojevil jen v několika málo rozhodnutích, ale že byl uplatňován konstantně, a vedl tak ke konstituování skutečné doktríny.

Druhá část naší práce (kap. 4) bude pojednávat o vývoji přístupu evropských institucí k otázce paralelních dovozů v období tzv. modernizace soutěžního práva. Nejprve vyložíme přístup amerického antitrustového práva k teritoriálním vertikálním omezením, jelikož zmíněná modernizace byla inspirována právě americkým ekonomickým přístupem. Položíme si také otázku, zda a do jaké míry jsou americké zkušenosti použitelné při řešení otázky paralelních

dovozů v Evropské unii. Dále budeme zkoumat, zda se v období modernizace změnil přístup evropských institucí k otázce paralelních dovozů. Nejprve se budeme věnovat postoji Komise. Prozkoumáme vývoj blokových výjimek a *soft law* a provedeme srovnání způsobu, jakým Komise odůvodnila svá rozhodnutí v otázce paralelních dovozů v klasickém období evropského soutěžního práva na straně jedné a v období modernizace na straně druhé. Následně se budeme věnovat vývoji judikatury, když se zaměříme především na ta rozhodnutí unijních soudů, v nichž je možné vysledovat určité odchylení od tradiční linie.

A konečně třetí, závěrečná, část naší práce (kap. 5) se bude zabývat současným stavem. Položíme si otázku, jaký je vlastně současný status doktríny *Consten & Grundig*. Byla obdobím modernizace pozměněna, nebo na ní Komise a unijní soudy neoblomně trvají? Odpověď budeme hledat v nejnovější judikatuře a ve stanoviscích Komise.

1.4. ZDROJE

Tato práce se bude opírat převážně o judikaturu unijních soudů, v menší míře též o rozhodovací praxi Komise. Tato proporce je dána tím, že unijní soudy mají právo rozhodnutí Komise zrušit, Soudní dvůr pak navíc může zcela nezávisle na iniciativě Komise odpovídat na předběžné otázky národních soudů. Postoj unijních soudů je tudíž pro vývoj evropského soutěžního práva (a také soutěžní politiky) rozhodující. Přístup Komise budeme zkoumat zejména skrze jí vydané blokované výjimky a *soft law*. Zohledněna budou též aktuální stanoviska představitelů Komise.

Kromě toho se budeme přirozeně opírat o odbornou literaturu. Budeme pracovat s klasickými britskými učebnicemi evropského soutěžního práva (zejména Whish & Bailey, Jones & Sufrin a Goyder *et alli*¹²), s publikací *Bellamy & Child*¹³ nebo s recentní příručkou aplikující ekonomizující pohled na soutěžní právo¹⁴. Zohledníme též českou doktrínu¹⁵. Dále se přirozeně budeme opírat o odborné články (publikované např. v *European Competition Law Review* nebo *Common Market Law Review*) a o dokumenty zveřejněné Komisí. Informace o americkém soutěžním právu budeme čerpat zejména z publikace profesora Hovenkampa¹⁶ a ze stanovisek zveřejněných *Federal Trade Commission* a *United States Department of Justice Antitrust Division*.

¹² WHISH, R., BAILEY, D., 2012; JONES, A., SUFRIN, B., 2011; GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009.

¹³ ROTH, P., ROSE, V. (eds.), 2008 a ROTH, P., ROSE, V. (eds.), 2013.

¹⁴ GERADIN, D., LAYNE-FARRAR, A., PETIT, N., 2012.

¹⁵ MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P., 2012; PETR, M. et al., 2010.

¹⁶ HOVENKAMP, H., 2011.

2. POJEM PARALELNÍCH DOVOZŮ

Pojem „paralelní dovozy“, resp. „paralelní vývozy“, případně „paralelní obchod“ (*parallel trade, commerce parallèle, Parallelhandel*), je tradičně používán v judikatuře unijních soudů (jakož i v rozhodnutích Komise) k označení obchodních aktivit distributorů zboží (případně též služeb), kteří využívají rozdílných cenových hladin v různých členských státech Evropské unie k dosažení zisku. Postupují tak, že zboží určité značky nakoupí ve státě s nižší cenovou hladinou („levnější země“) a vyvezou je do země, v níž jsou ceny zboží téže značky vyšší („dražší země“), a následně je zde se ziskem prodají. Tito paralelní obchodníci přitom působí mimo distribuční síť výrobce a jeho oficiálních distributorů, odtud také označení „paralelní dovozy“.

Komise i Soudní dvůr již od 60. let minulého století zastávají názor, že paralelní dovozy jsou nanejvýš žádoucí pro konstrukci jednotného trhu, jelikož vytvářejí cenovou konkurenci na úrovni distribuce v jednotlivých členských státech. Tato konkurence by pak měla vytvářet tlak na ceny v dražších zemích¹⁷. Výsledkem působení paralelních dovozů by tak měla být situace, v níž bude určitý výrobek (např. osobní vůz) konkrétní značky v různých členských státech prodáván za srovnatelné ceny¹⁸. Naopak omezování paralelního obchodu má za následek umělé udržování vyšší cenové hladiny v některých členských státech. Je pravdou, že v celé řadě případů podniky paralelním dovozům bránily se zjevným úmyslem uchovat v určitém členském státě vyšší cenovou hladinu. Takové případy jsou známy zejména z automobilového průmyslu: výrobci se v mnoha případech pokoušeli bránit paralelnímu vývozu nových vozů z levnějších zemí do zemí dražších (srov. např. níže rozebírané rozhodnutí *BMW Belgium*¹⁹). K omezování paralelních dovozů docházelo také u spotřební elektroniky či domácích spotřebičů (např. níže citované případy *Consten & Grundig*, *Völk*, *Musique Diffusion française* či *Nintendo*). V posledním dvacetiletí Komise a unijní soudy často posuzovaly paralelní dovozy léčiv (srov. např. případy *Sandoz*, *Bayer*, *GlaxoSmithKline*, *Syfait*, *Sot. Lelos* analyzované níže). Je nicméně namítáno, že ve farmaceutickém sektoru paralelní dovozy tlak na ceny v dražší zemi nevytváří, jelikož jsou tyto ceny regulovány státem²⁰.

Paralelní dovozy jsou specifickou kategorií evropského soutěžního práva. Americký antitrust s tímto termínem nepracuje. Omezování paralelních dovozů lze nicméně klasifikovat jako vertikální teritoriální omezení, což je pojem známý i americkému právu. Na rozdíl od Evropy jsou ale ve Spojených státech vertikální omezení – včetně omezení teritoriálních – obecně považována za méně škodlivá a jsou posuzována velmi shovívavě. Americký přístup je tak v ostrém protikladu k přístupu evropskému (viz níže kap. 4).

¹⁷ Srov. např. rozsudek Soudního dvora ve věci C-468/06 až C-478/06 *Sot. Lelos kai Sia EE a další proti GlaxoSmithKline AEVE Farmakeftikon Proionton* [2008] ECR I-7139, odst. 56.

¹⁸ Srov. ROTH, P., ROSE, V. (eds.), 2013, s. 8.

¹⁹ Pro výčet obdobných případů v automobilovém průmyslu srov. též WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 674.

²⁰ Srov. GERADIN, D., LAYNE-FARRAR, A., PETIT, N., 2012, s. 133-134.

3. TRADIČNÍ PŘÍSTUP EVROPSKÉHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA K PARALELNÍM DOVOZŮM

Základním cílem evropského soutěžního práva v prvních dekádách jeho existence bylo vytvoření společného trhu. Cílem této kapitoly je ukázat, jak Soudní dvůr, případně Komise, tento cíl v klasickém období evropského soutěžního práva uplatňovaly na vertikální teritoriální omezení vedoucí ke znemožnění paralelních dovozů. Nejdříve tudíž vyložíme, v čem spočívá cíl v podobě integrace trhů a následně na konkrétních rozhodnutích – zvláště na vlivném rozsudku Soudního dvora ve věci *Consten & Grundig* – ukážeme jejich aplikaci.

3.1. ZÁKLADNÍ CÍL EVROPSKÉHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA KLASICKÉHO OBDOBÍ: SJEDNOCENÍ EVROPSKÉHO TRHU

Římská smlouva z roku 1957 ve své preambuli a v člancích 2 a 3 vytýčila cíl vytvořit společný evropský trh (*marché commun*) jako *raison d'être* Evropského hospodářského společenství. I v praxi byl tento cíl považován za hlavní prioritu. Zdůraznil jej také Hans von der Groeben, první komisař pro hospodářskou soutěž, když vymezil tři základní cíle evropské soutěžní politiky v roce 1963 následovně: (i) zabránit firmám nebo členským státům v tom, aby vybudovaly bariéry obchodu tam, kde je již Evropské hospodářské společenství odstranilo, (ii) podporovat integraci a (iii) chránit ekonomický a sociální řád založený na svobodě pro podnikatele, spotřebitele i pracující²¹.

Posledně uvedený cíl, označovaný také jako zajištění svobody soutěžit, vychází z ordoliberalních idejí, které byly zejména v prvních dekádách evropské integrace velmi vlivné²². I dnes je zajištění svobody soutěžit zmiňováno jako jeden z hlavních cílů evropského soutěžního práva²³. Se svobodou soutěžit rovněž úzce souvisí i vytváření jednotného trhu, který vlastně rozšiřuje prostor pro její uplatnění²⁴. Pro účely naší práce je však z Groebenem vytknutých cílů podstatný především cíl v podobě odstranění překážek v mezistátním obchodu, potažmo cíl v podobě integrace národních trhů v jediný trh evropský, jelikož právě tyto cíle přímo souvisejí s ochranou, kterou evropské soutěžní právo již v prvních dekádách své existence poskytovalo paralelním dovozům.

Sjednocením evropského trhu se, jak bylo již naznačeno, míní odstranění překážek v obchodu existujících mezi členskými státy. Tyto překážky jsou v zásadě dvojího druhu: veřejnoprávní (cla, kvóty a jiná omezení s obdobným účinkem) a soukromoprávní (například omezování paralelních dovozů ze strany výrobců zboží). Zatímco veřejnoprávní překážky bylo možné v zásadě odstranit legislativní cestou, odstranění soukromoprávních překážek takto snadné

²¹ Cit. dle MARTIN, S., 2007, s. 54.

²² Srov. GERBER, D. J., 2010, s. 183-184; srov. též GERBER, D. J., 1998, s. 232 n.

²³ Srov. GERADIN, D., LAYNE-FARRAR, A., PETIT, N., 2012, s. 20-21; srov. též MONTI, G., 2002, s. 1059-1063.

²⁴ Srov. MONTI, G., 2002, s. 1063.

nebylo. Tohoto úkolu se mělo chopit právě soutěžní právo. Mělo tak být zabráněno situaci, kdy by po legislativním odstranění veřejnoprávních překážek v intrakomunitárním obchodě jednotlivé podniky vytvářely překážky soukromoprávního charakteru, kterými by uměle udržovaly existenci oddělených národních trhů a bránily jejich sjednocení v jediný trh evropský. Nezbytnost sjednotit evropský trh a odstranit překážky mezi jednotlivými členskými státy byla vnímána jako naprosto klíčová pro uskutečnění evropské integrace. Síla tzv. imperativu jednotného trhu²⁵ se poprvé výrazně projevila v případě *Consten & Grundig*, který zásadním způsobem ovlivnil vývoj evropského soutěžního práva.

3.2. PŘÍPAD *CONSTEN & GRUNDIG* A JEHO DĚDICTVÍ: SOUTĚŽNÍ PRÁVO JAKO NÁSTROJ K EKONOMICKÉ INTEGRACI EVROPY

Základy tradičního přístupu evropských institucí k otázce paralelních dovozů položil známý a často citovaný rozsudek Soudního dvora ve věci *Consten & Grundig*²⁶. Soudní dvůr v tomto i následných rozhodnutích zaujal velice striktní postoj k otázce omezování paralelních dovozů, když dospěl k závěru, že tato praktika představuje *restriction by object* a když se odmítl zabývat jejím možným ekonomickým ospravedlněním²⁷.

Cílem této kapitoly je analyzovat odůvodnění rozhodnutí *Consten & Grundig* zejména z hlediska výše uvedeného základního cíle evropského soutěžního práva klasického období, tedy sjednotit evropský trh. Postoj Soudního dvora se pokusíme vystihnout také pomocí srovnání s rozsudkem ve věci *Société Technique Minière*. Použití doktríny zákazu omezování paralelních dovozů v prvních dekádách evropského integrace následně ukážeme i na navazující judikatuře.

3.2.1. Okolnosti případu *Consten & Grundig*: absolutní teritoriální ochrana výhradního distributora vedoucí k vyloučení možnosti paralelních dovozů

V případě *Consten & Grundig* Soudní dvůr posuzoval dohodu o výhradní distribuci²⁸, v níž německý výrobce spotřební elektroniky, společnost Grundig, poskytl svému výhradnímu distributorovi pro francouzský trh (společnosti Consten) tzv. absolutní teritoriální ochranu proti dovozům výrobků téže značky z jiných členských států (paralelním dovozům)²⁹. Společnost Grundig se konkrétně zavázala k tomu, že jednak sama nebude své výrobky do

²⁵ Srov. např. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 25, 51 a 625.

²⁶ Věci 56 a 58/64 *Établissements Consten S.à.R.L. a Grundig-Verkaufs-GmbH proti Komisi* [1966] ECR 299, Rec. 1966 s. 429. Soudní dvůr se zde v podstatných bodech ztotožnil se závěry Komise – srov. její rozhodnutí ve věci *Grundig-Consten* [1964] JO P 161/2545.

²⁷ K významu rozsudku ve věci *Consten & Grundig* srov. např. GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 53-55; srov. též GERADIN, D., LAYNE-FARRAR, A., PETIT, N., 2012, s. 24-25.

²⁸ Výhradní distribucí (*exclusive distribution*) se míní situace, kdy dodavatel (výrobce) udělí jedinému distributorovi výhradní právo distribuce svých výrobků na určitém území, přičemž se tento distributor může zavázat k tomu, že nebude dané výrobky přímo prodávat (vyvážet) na území, na kterém operují jiní výhradní distributori (srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 639; srov. též GERADIN, D., LAYNE-FARRAR, A., PETIT, N., 2012, s. 470 a 471; srov. též Pokyny k vertikálním omezením z roku 2010, odst. 151). Vertikální omezení spočívající ve výhradní distribuci není samo o sobě zakázané, jak uvidíme níže.

²⁹ Srov. věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, zejména ECR s. 303 a 304.

Francie přímo dovážet a jednak zajistí, aby tak nečinili ani její distributoři působící v jiných zemích. Posléze uvedený závazek společnost Grundig naplnila tím, že svým distributorům působícím v jiných zemích, jakož i německým velkoobchodníkům, smluvně zakázala, aby výrobky Grundig dodávali mimo smlouvou vymezené území, tedy mimo území dané země. Takový závazek na sebe ostatně vzala i samotná společnost Consten. Jak je zjevné, distribuční systém společnosti Grundig byl vystaven podle hranic jednotlivých států – zde zejména Německa a Francie. Francouzský trh tak měl být výhradní doménou společnosti Consten a měl být zcela ochráněn před případnými levnějšími dodávkami výrobků značky Grundig z jiných zemí (zejména z Německa).

Nastíněnou ochranu společnosti Consten na francouzském trhu měla dále posílit ochranná známka GINT (Grundig International), uváděná na všech výrobcích Grundig, kterou si společnost Consten se souhlasem společnosti Grundig zaregistrovala ve Francii. Tuto ochrannou známku začala společnost Grundig používat poté, co v Nizozemí prohrála soudní spor s paralelním dovozcem.

Ani takto koncipovaná ochrana však nedokázala paralelním dovozům zabránit. Francouzská společnost UNEF výrobky Grundig nakoupila u německých obchodníků a prodávala je na francouzském trhu levněji než společnost Consten. Ta proti uvedenému paralelnímu dovozci podala dvě žaloby u národního soudu, a to nejen pro zásah do práv z ochranné známky GINT, ale také pro nekalou soutěž. Posléze uvedený žalobní důvod se opíral o doktrínu „*opposabilité aux tiers*“, vycházející z francouzské judikatury, podle níž bylo možné žalovat pro nekalou soutěž třetí strany, které, ač jim bylo známo, že ohledně distribuce určitých výrobků na určitém území byla uzavřena smlouva o výhradní distribuci, tuto smlouvu nerespektovaly a samy tyto výrobky na onom území prodávaly³⁰. Obdobnou žalobu společnost Consten podala také proti dalšímu paralelnímu dovozci.

Komise uvedené jednání posoudila jako porušení čl. 101 odst. 1 SFEU a odmítla udělit výjimku dle čl. 101 odst. 3 SFEU³¹. Soudní dvůr její závěry v zásadě potvrdil, doplnil však, že neplatností mají postížena jen ta ujednání posuzované smlouvy, které směřují k nastolení absolutní teritoriální ochrany distributora³².

Jak je z výše uvedeného patrné, poskytnutí absolutní teritoriální ochrany má, obecně řečeno, za následek, že oficiální distributor určený výrobcem je jediným subjektem, který na území určitého členského státu dodává výrobky určité značky. Absolutní teritoriální ochrana, kterou výrobce poskytuje svému distributorovi, totiž – alespoň *in teoria* – zajišťuje, že nikdo jiný tak činit nebude. Pokud by se tedy paralelní dovozce působící v členském státu A pokusil nakoupit výrobky dané značky za nižší cenu od národního distributora, případně

³⁰ Stanovisko GA Roemera, věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, Rec. s. 534 a 535.

³¹ Rozhodnutí Komise ve věci *Grundig-Consten*, cit. výše, výrok.

³² Věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, ECR s. 343 a výrok.

velkoobchodníka, působícího v členském státě B, měl by posledně jmenovaný takovou dodávku odmítnout. Možnost paralelních dovozů je tak zcela vyloučena. Taková situace je však zjevně v rozporu s imperativem jednotného trhu.

3.2.2. Nejzákladnější cíle Společenství a imperativ jednotného trhu aneb Proč je škodlivé bránit paralelním dovozům?

Pro účely naší práce jsou podstatné především důvody, které vedly Soudní dvůr k závěru, že výše uvedené ujednání společností Consten a Grundig narušuje hospodářskou soutěž. Byť nepoužil tohoto konkrétního výrazu, soud v rozhodnutí *Consten & Grundig* formuloval doktrínu imperativu jednotného trhu³³, která patří mezi základní kameny evropského práva a která se jako červená nit vine judikaturou až do dnešních dní. Soud konkrétně konstatoval (zvýraznil F.N.), že

„... dohoda mezi výrobcem a distributorem, která by směřovala k obnovení vnitrostátních překážek v obchodě mezi členskými státy, by mohla být v rozporu s nejzákladnějšími cíli Společenství. Smlouva, jejíž preambule a text mají za cíl odstranění překážek mezi státy a která v mnoha ustanoveních obsahuje přísnou úpravu, pokud jde o jejich obnovování, nemůže podnikům umožnit, aby takovéto překážky obnovovaly. Článek 85 odst. 1 sleduje tento cíl, i když se jedná o dohody mezi podniky nacházející se na různých úrovních hospodářského procesu.“³⁴

že společnosti Consten a Grundig

„chtěly ... vyloučit jakoukoli možnost hospodářské soutěže na úrovni velkoobchodního prodeje výrobků Grundig na území vymezeném smlouvou.“³⁵

a konečně, že

„dohoda, která takto směřuje k izolaci francouzského trhu s výrobky Grundig a umělému udržování od sebe oddělených vnitrostátních trhů v rámci Společenství s výrobky velmi rozšířené značky, tedy narušuje hospodářskou soutěž na společném trhu.“³⁶

Soud se odvolává na „nejzákladnější cíle Společenství“ vyplývající z Římské smlouvy, mezi které má patřit odstranění překážek mezi členskými státy.

Preambule Římské smlouvy³⁷ skutečně uvádí, že odstraněním překážek, které rozdělují Evropu, má být zabezpečen hospodářský a sociální růst a že k odstranění těchto překážek je třeba společného postupu, který má vést k trvalému rozvoji, vyváženému obchodu a poctivé hospodářské soutěži (*loyauté dans la concurrence, ein redlicher Wettbewerb*). Dále

³³ Srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 25, 51 a 625; srov. GERADIN, D., LAYNE-FARRAR, A., PETIT, N., 2012, s. 24 a 25; srov. ROTH, P., ROSE, V. (eds.), 2013, s. 8; srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 42; srov. GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 11-12.

³⁴ Věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, ECR s. 340; zde i dále citováno dle překladu publikovaného na webových stránkách Soudního dvora Evropské unie <http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_12768/liste-des-57-arrets-de-1954-a-2000> [cit. 20.6.2013].

³⁵ Tamtéž, ECR s. 343.

³⁶ Tamtéž.

³⁷ V této části práce vycházíme z původního znění Římské smlouvy z roku 1957 dostupného na stránce <http://eur-lex.europa.eu/fr/treaties/new_founding_treaties.htm#founding> [cit. 20.6.2013].

preambule zdůrazňuje potřebu posílit jednotu hospodářství jednotlivých států (*unité de leurs économies*) a odstraňování omezení v mezinárodním obchodě.

Soudní dvůr odkazuje na Římskou smlouvu jako celek, aniž by uváděl konkrétní ustanovení. Tím chce patrně vyjádřit, že základním cílem Římské smlouvy vůbec je právě odstranit překážky existující mezi členskými státy, což má vést k vytvoření společného trhu. To potvrzují úvodní ustanovení Římské smlouvy. Posláním Společenství je vytvořit společný trh a dále „*postupným odstraňováním rozdílů mezi hospodářskými politikami členských států podporovat harmonický rozvoj hospodářských činností ve Společenství, nepřetržitý a vyvážený růst, vyšší stabilitu, rychlejší zvyšování životní úrovně a užší kontakty mezi členskými státy*“ (článek 2). K naplnění tohoto poslání má kromě odstranění cel, odstranění překážek volného pohybu osob, zboží, služeb a kapitálu a dalších opatření sloužit také vytvoření systému zajišťujícího, aby na společném trhu nebyla narušována hospodářská soutěž (*l'établissement d'un régime assurant que la concurrence ne soit pas faussée*) (článek 3 písm. f)]. Jak soud uvádí, také článek 101 odst. 1 SFEU (někdejší článek 85 odst. 1 Římské smlouvy) sleduje uvedený základní cíl Společenství, tedy vytvoření společného trhu cestou odstraňování překážek mezi členskými státy. V samotném článku 101 odst. 1 SFEU nicméně na tento cíl výslovně uveden není. Tento článek však hovoří o smlouvách neslučitelných se společným, resp. vnitřním trhem³⁸. Soud tak vlastně teleologickým výkladem dovodil, že také ochrana hospodářské soutěže má být nástrojem k odstraňování překážek mezi členskými státy, a tedy k budování společného trhu.

Hierarchie cílů evropské integrace dle Římské smlouvy by tak mohla být vyjádřena následovně:

1. *Nejvyšší cíle*: podpora hospodářského (a sociálního) růstu, stability a zvyšování životní úrovně
2. *Primární pomocný cíl vedoucí k cíli 1.*: vytvoření společného trhu
3. *Sekundární pomocný cíl vedoucí k cíli 2.*: odstranění překážek mezi členskými státy
4. *Jeden z terciárních pomocných cílů vedoucích k cíli 3.*: vytvoření systému zajišťujícího, aby na společném trhu nebyla narušována hospodářská soutěž

Uvědomíme-li si, že nejvyšší cíle uvedené pod bodem 1. se svým obsahem vzdáleně blíží pojmu spotřebitelského blahobytu³⁹, mohlo by se na první pohled zdát, že Komise vlastně nepřichází s ničím novým, když ve svých Pokynech o použití článku 81 odst. 3 Smlouvy⁴⁰

³⁸ Článek 85 odst. 1 Římské smlouvy hovoří o *společném* trhu, zatímco článek 101. odst. 1 SFEU hovoří o trhu *vnitřním*; srov. GERADIN, D., LAYNE-FARRAR, A., PETIT, N., 2012, s. 19.

³⁹ Podobnost je skutečně pouze vzdálená. Spotřebitelský blahobyť (*consumer welfare*) je totiž v zásadě pojem definovaný ekonomickou vědou jako tzv. spotřebitelský přebytek (srov. MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P., 2012, s. 32 n.), byť obsah tohoto pojmu je stále otevřený k diskusi (srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 46 n.).

⁴⁰ Srov. Pokyny o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy, odst. 13 (zvýraznil F.N.): „*The objective of Article 81 is to protect competition on the market as a means of enhancing consumer welfare and of ensuring an efficient allocation of resources. Competition and market integration serve these ends since the creation and*

z roku 2004 nastiňuje v podstatě obdobnou hierarchii cílů soutěžní politiky, které vévodí spotřebitelské blaho (spolu s efektivní alokací zdrojů), k jehož dosažení má *sloužit* hospodářská soutěž a sjednocování trhu.

Soudní dvůr však v rozsudku ve věci *Consten & Grundig* ve srovnání s výše uvedenými pokyny Komise klade jednoznačný důraz na odstranění překážek mezi členskými státy a především na vybudování společného trhu. Právě tyto pojmy jeho rétorice jednoznačně dominují. Je sice pravda, že soud vyjadřuje také obavy z vysokých cen chráněných před efektivní soutěží (viz též níže kap. 3.2.4.), avšak tato optika, kterou lze dnešním slovníkem označit jako optiku spotřebitelskou, je až v druhém plánu. Jak uvádí také profesor Gerber s odkazem na rozsudek ve věci *Consten & Grundig*, Komise a Soudní dvůr v počátečním období svého působení občas poukazovaly na potenciální přínosy efektivnější soutěže jako např. nižší ceny; tyto poukazy však byly součástí diskursu a praxe, které byly zaměřeny na ekonomickou integraci⁴¹. Pro Soudní dvůr byl primární formální znak posuzovaného jednání společností Consten a Grundig, tedy skutečnost, že jejich dohoda směřovala proti sjednocování evropského trhu. Zjevně totiž bylo presumováno, že sjednocený evropský trh bude automaticky prospívat i spotřebiteli a povede ke zvýšení jeho životní úrovně. Tudíž, jednání směřující proti sjednocení evropského trhu jako by automaticky působilo újmu i spotřebiteli. Tato myšlenková konstrukce ale plyne již z Římské smlouvy, v níž je vytvoření společného trhu označeno za základní cíl Společenství, a je tudíž otázkou, zda by ji vůbec Soudní dvůr mohl podrobit dokazování. A tak, zatímco Komise ve výše zmiňovaných pokynech klade na nejvyšší příčky ekonomické pojmy jako spotřebitelský blahobyt a efektivní alokace zdrojů, Soudní dvůr v rozsudku *Consten & Grundig* jako základní referenční kritérium pro posouzení jednání dotčených podniků používá společný trh a ohrožení jeho konstrukce. V argumentaci Soudního dvora tak závěr o škodlivosti určitého jednání pro společný trh není nikterak propojen se závěrem o jeho škodlivosti pro spotřebitele. Postačí, je-li posuzovaným jednáním ohroženo budování společného trhu. Omezování paralelních dovozů tak lze – podobně jako ostatní *restrictions by object* – přirovnat k ohrožovacím trestným činům v trestním právu (v opozici k trestným činům poruchovým), které jsou postihovány i přesto, že jednání pachatele (např. řízení pod vlivem alkoholu) nezpůsobilo konkrétní poruchu na chráněném objektu⁴².

Na otázku, proč je škodlivé bránit paralelním dovozům, tak soud odpovídá, že škodlivost tohoto jednání spočívá v maření základního cíle Společenství, jímž je odstranění překážek mezi členskými státy a následně vytvoření společného trhu. Toto formální hledisko postačuje k tomu, aby daná praktika byla označena za protisoutěžní, a tudíž zakázanou.

preservation of an open single market promotes an efficient allocation of resources throughout the Community for the benefit of consumers.“

⁴¹ Srov. GERBER, D.J., 1998, s. 348.

⁴² Ohledně paralely mezi *restrictions by object* a trestnými činy ohrožovacími srov. BAILEY, D., 2012, s. 563-564; srov též VÖLCKER, S.B., 2011, s. 185-186, a dále stanovisko GA Kokott ve věci C-8/08 *T-Mobile Netherlands a další* [2009] ECR I-4529, odst. 47.

3.2.3. Omezování paralelních dovozů jako *restriction by object* a nepoužitelnost výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU

Jak známo, článek 101 odst. 1 SFEU zapovídá dohody, jejichž *cílem* nebo *výsledkem* je narušení hospodářské soutěže. V rozsudku ve věci *Société Technique Minière*⁴³, vydaným jen několik málo dní před rozsudkem ve věci *Consten & Grundig*, Soudní dvůr dospěl k závěru, že spojení „*cílem nebo výsledkem*“ je třeba vnímat jako alternativy. Jinými slovy, soud rozlišuje dva typy dohod: (i) dohody, jejichž cílem je narušení soutěže (*object cases*) a (ii) dohody, u nichž je narušení soutěže až jejich výsledkem (*effect cases*)⁴⁴. Pouze u posledně jmenovaných dohod je nutno zkoumat konkrétní dopady na hospodářskou soutěž. V případě dohod s protisoutěžním cílem se s ohledem na jejich zjevnou závažnost vyplývající z jejich samotné povahy a také z důvodu procesní ekonomie zkoumání konkrétního dopadu na hospodářskou soutěž nevyžaduje. Jelikož Soudní dvůr v případě *Consten & Grundig* dospěl k závěru, že dohoda mezi dotčenými společnostmi měla narušení hospodářské soutěže jako svůj cíl, uvedl také, v souladu s rozsudkem *Société Technique Minière*, že žádná další analýza dopadů dané dohody na soutěž není potřebná (zvýraznil F.N.):

*„Mimoto je pro účely použití čl. 85 odst. 1 nadbytečné brát v úvahu konkrétní účinky dohody, pokud je zřejmé, že jejím cílem je vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže. Není tedy vadou rozhodnutí, jestliže napadené rozhodnutí neobsahuje jakoukoliv analýzu účinků dohody na hospodářskou soutěž mezi podobnými výrobky různých značek.“*⁴⁵

*„Napadené rozhodnutí tedy právem konstatuje, že dohoda porušuje čl. 85 odst. 1, přičemž žádné další úvahy o hospodářských údajích (cenové rozdíly mezi Francií a Německem, reprezentativní povaha zvažovaného typu přístroje, výše nákladů vynaložených Consten), nebo o přesnosti kritérií Komise za účelem srovnání situace na francouzském a německém trhu, jakož i o případných příznivých účincích dohody v jiných směrech, nemohou za přítomnosti výše uvedených omezení jakkoliv vést k odlišnému rozhodnutí v rámci čl. 85 odst. 1.“*⁴⁶

Soud tak jinými slovy říká, vycházejíc přitom zjevně z imperativu jednotného trhu, že vyloučení možnosti paralelních dovozů výrobků Grundig do Francie je samo o sobě natolik závažné, že k závěru o narušení soutěže nejsou nezbytné žádné kvantitativní ekonomické analýzy. Komise se ostatně o žádné takové analýzy ani nepokoušela⁴⁷. Její rozhodnutí čítá necelých 9 stran, což je rozsah nesrovnatelný se současnou praxí, kdy jsou rozhodnutí Komise velmi dlouhá a podrobná a čítají desítky až stovky stran. Argumentace Komise v rozhodnutí ve věci *Consten & Grundig* je převážně právního charakteru, když se především vypořádává s protiargumenty obou dotčených společností. V zásadě jediný kvantitativní údaj, který Komise uvádí, jsou procentuálně vyjádřené rozdíly v cenách výrobků Grundig na německém a francouzském trhu. Nijak už se nezabývala tržní silou dotčených společností, tedy především nezjišťovala jejich podíl na relevantním trhu.

⁴³ Věc 56/65 *Société Technique Minière proti Maschinenbau Ulm GmbH* [1966] ECR 235, zejména s. 249 a 250.

⁴⁴ Srov. např. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 117 n.

⁴⁵ Věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, ECR s. 342.

⁴⁶ Tamtéž, ECR s. 343.

⁴⁷ Rozhodnutí Komise ve věci *Grundig-Consten*, cit. výše.

Právě nedostatek kvantitativní analýzy Komisi vyčítal GA Roemer⁴⁸. Komise se podle jeho názoru neměla spokojit s pouhým teoretickým konstatováním, že dohoda má protisoutěžní cíl, ale měla provést kvantitativní šetření (např. zjistit tržní podíly) a zabývat se trhem *in concreto*. Tato výtka je ovšem v rozporu s výše popsáním závěrem rozsudku ve věci *Société Technique Minière*, stejně jako Roemerovo tvrzení, že bylo nezbytné provést srovnání situace na trhu po namítaném narušení soutěže se situací na trhu při absenci tohoto narušení (tzv. *counter-factual*⁴⁹). Požadavek na provedení uvedeného srovnání vznáší rozsudek ve věci *Société Technique Minière*⁵⁰, ovšem pouze na dohody s protisoutěžním účinkem. To nás přivádí k poznámce, že GA Roemer své stanovisko přednesl v dubnu 1966, tedy ještě před vynesením klíčového rozsudku ve věci *Société Technique Minière*. Jeho výtky tudíž mají jen omezenou relevanci, a to i vzhledem k následné judikatuře, která rozlišování na *object cases* a *effect cases* přejala spolu se závěrem, že analýzu konkrétních dopadů na trh a tzv. *counter-factual* je třeba provést jen u posléze uvedených dohod⁵¹. Roemerova kritika, která, je inspirována i americkou judikaturou (Roemer cituje rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *White Motor*, zmíněné níže v kap. 4), tak dokumentuje ideovou neusazenost počátečního období lucemburského soudu. Roemer patrně nesdílel názor Soudního dvora, který je z rozsudku patrný, že je třeba vyslat jasný signál o zásadním významu sjednocování evropského trhu a netolerovatelnosti omezování paralelních dovozů. Soud se s Roemerovými závěry pochopitelně neztotožnil, a tak nepřekvapí, že je v rozsudku vůbec neuvádí a ani se s nimi nevypořádává.

Z uvedeného tak plyne důležitý závěr, že v případě dohod majících za následek vyloučení paralelních dovozů jako dohod s protisoutěžním cílem není nezbytné, aby Komise zkoumala dopady takové dohody na trh. Nicméně, ani v případě těchto dohod ale není, jak známo, vyloučeno vynětí ze zákazu dle čl. 101 odst. 3 SFEU⁵². Soudní dvůr však byl v případě *Consten & Grundig*, ve shodě s Komisí, toho názoru, že podmínky pro použití uvedeného ustanovení dány nejsou⁵³. Nevyslyšel tak argumenty dotčených společností, které uváděly, že ochrana distributora před paralelními dovozy je nezbytná a ohledem na vysoké náklady, které musí distributor při pronikání na nový trh vynaložit a na obchodní riziko, které tím podstupuje. Dotčené společnosti nepovažovaly za správné, aby z distributorova úsilí profitovali paralelní dovozci, kteří se na krytí nákladů nutných pro vstup na trh nepodíleli a žádné obchodní riziko nepodstupovali⁵⁴ (tzv. *free-rider issue* neboli problém černého pasažéra⁵⁵). Podobně argumentoval také GA Roemer⁵⁶. Jedná se sice o silný ekonomický

⁴⁸ Stanovisko GA Roemera, věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, zejména Rec. s. 517.

⁴⁹ Srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 127.

⁵⁰ Věc 56/65 *Société Technique Minière*, cit. výše, ECR s. 250.

⁵¹ Srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 118 a 127.

⁵² Srov. např. tamtéž, s. 119.

⁵³ Věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, ECR s. 347-350.

⁵⁴ Tamtéž, ECR s. 335.

⁵⁵ Srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 627; srov. též Pokyny k vertikálním omezením z roku 2010, odst. 107.

argument, je ovšem patrné, že sám o sobě mohl – podobně jako ostatní argumenty vznášené dotčenými stranami – sotva Soudní dvůr přesvědčit o tom, že posuzovaná dohoda splňovala přísná kritéria čl. 101 odst. 3 SFEU. Pokud by jej chtěl soud zohlednit, musel by tak učinit v rámci posuzování podle čl. 101 odst. 1 SFEU, což ovšem nepřipadalo v úvahu, jelikož Soudní dvůr dotčenou dohodu posoudil jako dohodu s protisoutěžním cílem (*restriction object*), a nebylo tudíž zapotřebí zkoumat její konkrétní účinky na trh.

3.2.4. *Intra-brand competition* – pokus o ekonomické odůvodnění doktríny

V rozsudku *Consten & Grundig* nalezneme i stopy ekonomické argumentace. Soudní dvůr především upozorňuje na rizika vysokých cen a na nutnost podporovat konkurenci v rámci jedné značky (*intra-brand competition*⁵⁷) (zvýraznil F.N.):

„... prostřednictvím takové dohody by strany mohly vyloučením nebo omezením hospodářské soutěže třetích osob ve vztahu ke svým výrobkům usilovat o vytvoření nebo zajištění **neodůvodněné výhody** ve svůj prospěch **ke škodě spotřebitele nebo uživatele**, která je v rozporu s obecnými cíli článku 85.“⁵⁸

„Takto zjištěná situace vede k izolaci francouzského trhu a **možnosti účtovat za předmětné výrobky ceny, které nepodléhají účinné hospodářské soutěži**. Navíc, čím více výrobci uspějí ve snahách o individualizaci svých značek v očích uživatelů, tím více **má účinnost hospodářské soutěže mezi výrobci tendenci se snižovat**. Z důvodu značného dopadu distribučních nákladů na celkovou cenu vlastních nákladů **se jeví jako důležité podporovat hospodářskou soutěž mezi obchodníky**. Snahy obchodníků jsou podporovány hospodářskou soutěží mezi distributory výrobků stejné značky.“⁵⁹

Nejedná se zde o ekonomickou analýzu. Soud nepracuje s konkrétními ekonomickými daty, ani neodkazuje na kvantitativní zjištění Komise ohledně rozdílů v cenách výrobků na německém a francouzském trhu. Soud zde spíše předestírá abstraktní ekonomickou úvahu, jejíž podstatou je předpoklad, že v případě neexistující *intra-brand* soutěže a omezené *inter-brand* soutěže nebudou ceny dotčených výrobků vystaveny efektivní soutěži, a proto by tak mohly být vyšší, než je nezbytné. Této úvaze nelze v zásadě nic vytknout. O obdobnou argumentaci se ostatně opírá i Komise, která ve svých Pokynech k vertikálním omezením z roku 2010 uvádí, že postavení výrobce (dodavatele) a jeho konkurentů na trhu je klíčové, jelikož neexistence *intra-brand* soutěže se stává problematickou až tehdy, když *inter-brand* soutěž je omezená⁶⁰.

Bylo by nicméně možné namítnout, že soud tuto obecnou ekonomickou úvahu neaplikoval na žádná konkrétní data. V zásadě předpokládá, že k jím predikovanému zvýšení cen dojde, patrně veden úvahou, že Grundig je „*velmi rozšířenou značkou*“⁶¹. Nezabývá se však otázkou, a nečinila tak ani Komise, jak jsou silní konkurenční výrobci na francouzském trhu⁶².

⁵⁶ Stanovisko GA Roemera, věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, Rec. s. 518 a 547.

⁵⁷ K pojmům *intra-* a *inter-brand competition* srov. např. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 624 a 625.

⁵⁸ Věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, ECR s. 339.

⁵⁹ Tamtéž, ECR s. 343.

⁶⁰ Pokyny k vertikálním omezením z roku 2010, odst. 153 a 154.

⁶¹ Věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše. Rozsudek mluví o „*marque très répandue*“ (Rec. s. 497), v anglickém překladu o „*very well-known brand*“ (ECR s. 343).

⁶² Srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 208-209 a tam citovaný AMATO, G. *Antitrust and the Bounds of Power*, Hart Publishing, 1997, s. 48 a 49.

Nezohlednění případné *inter-brand* soutěže Komisi vytkli jak dotčené společnosti⁶³, tak GA Roemer⁶⁴. Není pochopitelně vyloučeno, aby vertikální dohoda spočívající ve vyloučení paralelních dovozů měla pozitivní dopad na *inter-brand* soutěž. Soud však naznačil, že pro něj takový dopad v případě uvedených dohod není relevantní. Jak uvádějí Alison Jones a Brenda Sufrin, kolize s cílem vybudování jednotného trhu byla příliš závažná, a žádné ekonomické ospravedlnění tak nemohlo obstát⁶⁵. Z uvedeného plyne důležitý závěr, že imperativ jednotného trhu Soudní dvůr vede při posuzování vertikálních omezení k upřednostňování *intra-brand* soutěže před *inter-brand* soutěží. Proti případné možnosti zohlednění pozitivních účinků plynoucích z omezení *intra-brand* soutěže na *inter-brand* soutěž se Soudní dvůr pojistil tím, že omezování paralelních dovozů klasifikoval jako *restriction by object*.

Zvláštní důraz Soudního dvora na *intra-brand* soutěž není nahodilý. Patrně se v něm odráží ordoliberalní představy spočívající v tom, že soutěžní právo by mělo mít za úkol chránit ekonomickou svobodu jednotlivých hráčů na trhu. Jinými slovy, podniky by měly mít právo volného vstupu nejen na *inter-brand* trh, ale také na *intra-brand* trh. Možnost paralelních dovozů je rozšířením ekonomické svobody podniků. Integrace evropského trhu – k níž mají právě paralelní dovozy přispívat – má pak možnosti ekonomické svobody ještě dále rozšířit.

3.2.5. Výhradní distribuce sama o sobě soutěž nenarušuje (*Société Technique Minière*)

Jak už bylo výše nastíněno, rozsudek Soudního dvora ve věci *Société Technique Minière* jen o několik dní předcházel rozsudek ve věci *Consten & Grundig*. Pro účely naší práce je podstatné, že Soudní dvůr se v obou rozsudcích zabýval vertikálním omezením spočívajícím ve smlouvě o výhradní distribuci a dospěl přitom k protichůdným závěrům. Rozhodující byla skutečnost, že v případě *Société Technique Minière* nebyla smlouva o výhradní distribuci doplněna absolutní teritoriální ochranou, a možnost paralelních dovozů byla tudíž zachována. Soudní dvůr zdůraznil nutnost posoudit, jaká by byla úroveň soutěže v případě, že by posuzovaná dohoda nebyla uzavřena (tzv. *counter-factual*, jak již bylo výše vyloženo) a dokonce doslova uvedl, že možnost narušení soutěže může být zpochybněna, pokud se posuzovaná dohoda jeví jako nezbytná k tomu, aby podnik pronikl do oblastí, v níž by jinak nepůsobil⁶⁶.

Nastíněnou argumentaci vzal Soudní dvůr v potaz také v rozsudku *Consten & Grundig*, když uvedl, že porušení článku 101 odst. 1 SFEU nemůže být shledáno v závazku výrobce (společnosti Grundig) nedodávat přímo své výrobky na výhradní území (francouzský trh) a zdůraznil, že takové porušení zakládají jen ta ustanovení dohody o výhradní distribuci, jejichž

⁶³ Věc 56/65 *Société Technique Minière*, cit. výše, ECR s. 325.

⁶⁴ Stanovisko GA Roemera, věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, Rec. s. 518 a 519.

⁶⁵ Srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 208.

⁶⁶ Věc 56/65 *Société Technique Minière*, cit. výše, ECR s. 250.

účelem je zamezit paralelním dovozům poskytnutím absolutní teritoriální ochrany distributorovi⁶⁷.

Srovnání obou rozsudků dokumentuje význam imperativu jednotného trhu při rozhodování Soudního dvora. V případě *Société Technique Minière* totiž Soudní dvůr připustil v zásadě ekonomický argument nezbytnosti vertikální dohody spočívající v udělení práva výhradní distribuce k proniknutí na nový trh, za předpokladu že taková dohoda nebude omezovat paralelní dovozy. Totožný argument soud v případě *Consten & Grundig* odmítl a to právě proto, že daná dohoda paralelní dovozy omezovala.

3.2.6. Kritika doktríny *Consten & Grundig*

Jak jsme již výše uvedli, rozhodnutí Komise ve věci *Consten & Grundig* bylo předmětem kritiky jednak – přirozeně – ze strany dotčených společností, jednak i ze strany GA Roemera. Soudní dvůr této kritice nepřisvědčil, když se v zásadních bodech ztotožnil s Komisí. Nicméně, ani samo rozhodnutí Soudního dvora nebylo ušetřeno kritice ze strany komentátorů. Kupříkladu Jiří Kindl tlumočí nesouhlasné stanovisko Valentine Korah a Denise O'Sullivan⁶⁸. Argumenty těchto dvou autorů se do značné míry překrývají s námitkami, které byly během řízení vzneseny společnostmi Consten a Grundig a GA Roemerem. Tedy, že Komise a Soudní dvůr opomenuly zohlednit investice nutné k proniknutí na nový trh a že nepřipadně upřednostnily *intra-brand* soutěž před *inter-brand* soutěží. Korah a O'Sullivan pak zvláště poukazují na skutečnost, že nějakou dobu po vydání rozsudku byla společnost Consten převzata společností Grundig, která tímto krokem vyloučila další působení soutěžního práva⁶⁹. Podle jejich názoru měly být více zohledněny obecné cíle soutěžního práva a nikoli imperativ evropské integrace. Nastíněná kritika se zjevně ideově opírá o názory představitelů tzv. chicagské školy⁷⁰. Tyto a další ekonomické argumenty ve prospěch vertikálních teritoriálních omezení budou podrobněji rozebrány níže v kap. 4.

3.2.7. Navazující judikatura

Na rozsudek ve věci *Consten & Grundig* ideově navazuje dlouhá řada rozhodnutí Soudního dvora, která potírají vertikální omezení spočívající ve znemožnění paralelních dovozů⁷¹. Jejich leitmotivem je úsilí o integraci evropského trhu. Není v možnostech této práce provést

⁶⁷ Věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. Výše, ECR s. 344.

⁶⁸ Srov. MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P., 2012, s. 62-63, a tam citovanou publikaci KORAH, V., O'SULLIVAN, D.: *Distribution Agreements Under the EC Competition Rules*, Hart Publishing, 2002, s.62.

⁶⁹ Římská smlouva ani její pokračovatelka, Smlouva o fungování Evropské unie, neobsahuje ustanovení o kontrole koncentrací. Ta byla zavedena až přijetím nařízení o kontrole koncentrací č. 4064/89. Popsanou vertikální integraci tudíž v té době soutěžní právo skutečně nemohlo postihnout.

⁷⁰ Chicagská škola ve vztahu k vertikálním omezením zastává přístup *laissez-faire*, jak to vyjadřují např. Fox a Sullivan: „Vertical restraints are hardly ever anticompetitive. It is presumed that when a manufacturer imposes a restraint on its distributor, the purpose is to improve the distribution of its product. If the restraint leads to increased price, the dealer will spend the additional return on more promotion or service, thus increasing output and consumer welfare.” (FOX, E. M., SULLIVAN, L. A., 1987, s. 983). Srov. též JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 208-209 a tam citovaný AMATO, G. *Antitrust and the Bounds of Power*, Hart Publishing, 1997.

⁷¹ Pro výčet těchto případů srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 655 a 656, srov. též WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 632-636 a 674; srov. též ROTH, P., ROSE, V. (eds.), 2008, s. 126 a 438-446.

detailní rozbor všech těchto rozhodnutí. Provedeme tak alespoň stručný nástin některých významných rozhodnutí z období od konce 60. do konce 80. let. Výběr rozhodnutí, byť do určité míry nahodilý, byl veden zejména snahou ukázat, že doktrína *Consten & Grundig* byla ve zkoumaném období aplikována konstantně, a to v různých ekonomických odvětvích a také na jednání omezující paralelní dovozy i jen nepřímo.

3.2.7.1. Absolutní teritoriální ochrana a doktrína de minimis (případ Völk)

Rozsudek Soudního dvora ve věci *Völk*⁷² bývá obvykle citován v souvislosti s římskoprávní zásadou *de minimis (non curat praetor / lex)*⁷³, z níž se při aplikaci na soutěžněprávní posuzování dohod mezi podniky podává, že dohody, jejichž dopad na soutěž či na obchod mezi členskými státy není dostatečně citelný (*appreciable*), nespádají pod zákaz dle čl. 101 odst. 1 SFEU. Pro účely naší práce je nicméně podstatné, že skutkový děj případu je obdobný jako ve věci *Consten & Grundig*: německý výrobce praček poskytl svému výhradnímu distributorovi pro belgický a lucemburský trh absolutní teritoriální ochranu. Bylo však zjištěno, že tržní podíl výrobce na dotčených trzích (německém, belgickém, lucemburském a komunitárním) byl naprosto zanedbatelný. Soud tak formuloval závěr, že smlouva o výhradní distribuci, byť provázená absolutní teritoriální ochranou, může s přihlédnutím k slabé pozici dotčených osob na trhu daných výrobků na území pokrytém absolutní teritoriální ochranou uniknout zakazu podle článku 101 odst. 1 SFEU. Je třeba zvláště podtrhnout závěr, že zásada *de minimis*, na kterou Soudní dvůr poukázal v mnoha následných rozhodnutích, se vztahuje též na dohody s protisoutěžním cílem (*restrictions by object*)⁷⁴, tedy i na dohody omezující paralelní dovozy, jelikož právě takové dohody se týkal rozsudek věci *Völk*. Použití této judikatury *de minimis* doktríny by neměla být nikterak na překážku skutečnost, že jak bloková výjimka pro vertikální omezení⁷⁵, tak i *de minimis* oznámení Komise⁷⁶ ze své působnosti vyjímají dohody obsahující tzv. tvrdá omezení, mezi která jsou zařazena i vertikální teritoriální omezení jako omezování paralelních dovozů⁷⁷.

3.2.7.2. Výhradní distribuce s extra-unijním prvkem (případ Béguelin)

V rozsudku ve věci *Béguelin*⁷⁸ se Soudní dvůr rovněž zabýval omezováním paralelních dovozů tentokrát ale s extra-unijním (resp. tehdy extra-komunitárním) prvkem. Japonský výrobce zapalovačů uzavřel se společností Béguelin smlouvu, v níž jí udělil právo výhradní distribuce pro belgický a francouzský trh. Týž japonský výrobce uzavřel podobnou smlouvu

⁷² Věc 5/69 *Franz Völk proti S.P.R.L. Établissements J. Vervaecke* [1969] ECR 295, zejména odst. 5-7.

⁷³ Srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 140 n.; srov. též JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 171 n.

⁷⁴ Srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 142-143; srov. též JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 174-176.

⁷⁵ Nařízení Komise č. 330/2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě, čl. 4 (b).

⁷⁶ Srov. Oznámení Komise o dohodách menšího významu, které výrazně neomezují hospodářskou soutěž podle čl. 81 odst. 1 smlouvy o založení Evropského společenství (*de minimis*), odst. 11 (2) (b). Inspirací pro vymezení tvrdých teritoriálních omezení v citovaném oznámení byla právě bloková výjimka pro vertikální dohody – srov. též čl. 4 (b) nařízení č. 2790/1999 a dnes čl. 4 (b) nařízení č. 330/2010.

⁷⁷ Srov. též GOYDER, J., 2011, s. 330-332.

⁷⁸ Věc 22/71 *Béguelin Import Co. proti S.A.G.L. Import Export* [1971] ECR 949, zejména odst. 10-16.

s německou distribuční společností, jíž udělil výhradní právo distribuce pro trh německý. Jenže tento německý distributor předal dodávku zboží z Japonska francouzskému paralelnímu dovozci za účelem dovozu na francouzský trh. Společnost Béguelin se proti paralelním dovozům bránila – podobně jako svého času společnost Consten – žalobou pro nekalou soutěž podanou k národnímu soudu. Soudní dvůr v odpovědi na předběžnou otázku uvedl, že skutečnost, že jedna ze stran smlouvy o výhradním zastoupení se nachází v třetím státě (zde se jednalo o zmíněného japonského výrobce), nebrání použití článku 101 SFEU, ovšem za předpokladu, že by tato dohoda měla citelný dopad na soutěž a na obchod mezi členskými státy. Pokud jde o omezování paralelních dovozů, byl i v tomto případě soud nekompromisní, když uvedl, že smlouva o výhradním zastoupení je způsobilá ovlivnit obchod mezi členskými státy a mít za následek (*effect*) narušení soutěže zvláště v případě, když taková smlouva spolu s národní právní úpravou nekalé soutěže distributorovi umožňuje omezovat paralelní dovozy z jiných členských států. Je poněkud matoucí, že soud hovoří o protisoutěžním následku, když by se u dohody tohoto typu dalo spíše očekávat, že bude v souladu s judikátem *Consten & Grundig* považována za dohodu s protisoutěžním cílem. Jak uvádějí Jonathan Faull a Ali Nikpay, z předběžné otázky položené v této věci francouzským soudem nebylo patrně zcela zřejmé, zda smlouva o výhradní distribuci poskytovala distributorovi též absolutní teritoriální ochranu⁷⁹. Proto, zdá se, Soudní dvůr věc posoudil v souladu s doktrínou *Société Technique Minière*. Z rozsudku plyne důležitý závěr, že také společnostem působícím mimo Evropskou unii je zapovězeno omezovat na území Unie paralelní dovozy.

3.2.7.3. Zákaz exportu a vliv na mezistátní obchod (případ Miller)

Uloží-li výrobce svému výhradnímu distributorovi zákaz exportu, má takové ujednání za následek omezení paralelního dovozu. Právě takovou situací se zabýval Soudní dvůr v rozsudku ve věci *Miller*⁸⁰. Německý výrobce zvukových nahrávek se zaměřením na děti a mladé lidi svému výhradnímu distributorovi pro francouzský region Alsasko-Lotrinsko zakázal vývoz do jakéhokoli jiného státu. Výrobce se tak chtěl především chránit před re-exporty do Německa, kde své výrobky prodával za ceny mnohem vyšší, než byly ceny exportní. Soudní dvůr, byť se výslovně neodvolal na případ *Consten & Grundig*, uvedl, že ujednání zakazující vývoz svou samotnou povahou narušuje soutěž. Za pozornost stojí poměrně přísný postoj Soudního dvora při posuzování dopadu dohody na obchod mezi členskými státy. Společnost Miller se hájila poukazem na skutečnost, že její zvukové nahrávky byly pořízeny v němčině, a tudíž určené německy hovořícím zákazníkům (odtud také jejich vývoz do Alsaska-Lotrinska). Z toho pak dovozovala, že posuzovaná dohoda nemůže mít vliv na obchod mezi členskými státy. Soud však přesto konstatoval, že není třeba zkoumat, zda by předmětné výrobky našly uplatnění i v jiných členských státech, v nichž nežije německy hovořící obyvatelstvo, jelikož je podle něj postačující už samotné zjištění, že společnost Miller ujednala zákaz exportu a že část své produkce skutečně vyvezla. Dále dle

⁷⁹ Srov. FAULL, J., NIKPAY, A., 1999, s. 456-457.

⁸⁰ Věc 19/77 *Miller International Schallplatten GmbH proti Komisi* [1978] ECR 131, zejména odst. 7, 9-15.

soudu nebylo třeba přesně stanovit tržní podíl, jelikož tržby dotčené společnosti nebyly zanedbatelné a jelikož se tato společnost specializovala na určité kategorie výrobků a její pozice na trhu těchto výrobků byla významná. K tomuto závěru dospěl soud přesto, že průměrný podíl společnosti Miller na celkovém německém trhu zvukových nahrávek činil 5%. Uvádí se tak, že případ *Miller* stanoví domněnku, že podnik s alespoň pětiprocentním tržním podílem je dostatečně významný k tomu, aby jím uzavřená dohoda mohla být postižena zákazem dle čl. 101 odst. 1 SFEU⁸¹, byť takový závěr z uvedeného rozsudku explicitně nevyplývá.

3.2.7.4. Omezování paralelních dovozů v automobilovém průmyslu (případ BMW Belgium)

Paralelnímu dovozu je často bráněno výrobcí osobních automobilů, a to za účelem zachování vyšších cen v určitém členském státě⁸². Mezi první případy tohoto typu projednávané Soudním dvorem patří rozsudek ve věci *BMW Belgium*⁸³. Tato belgická pobočka známého německého výrobce automobilů uzavřela s několika belgickými distributory dohodu vytvářející selektivní distribuční systém⁸⁴ a řádně jej notifikovala komisi. Když belgická vláda v rámci boje proti inflaci přistoupila ke zmrazení cen některých výrobků, včetně cen automobilů, došlo k situaci, že ceny vozů BMW v Belgii byly nižší než v domovském Německu, což vedlo k jejich re-exportu do poslední jmenované země. Belgická pobočka společnosti BMW reagovala tak, že svým distributorům rozeslala oběžníky, z nichž vyplývalo, že s ohledem na vzniklou situaci je na místě zastavit veškerý prodej vozidel mimo Belgii. Soud shledal, že belgická společnost BMW a její distributoři uzavřeli dohodu, jejímž cílem bylo zabránit veškerému dovozu z Belgie a že se tak jedná o dohodu s protisoutěžním cílem. Zajímavá je okolnost, že Soud se ztotožnil s názorem Komise, že zatímco belgická pobočka společnosti BMW uzavřela danou dohodu úmyslně, její distributoři tak učinili pouze z nedbalosti. Tato skutečnost se výrazně projevila i na výši pokut, když Komise distributorům uložila nejnižší možnou sazbu pokuty bez ohledu na jejich obrát⁸⁵.

3.2.7.5. Omezování paralelních dovozů a jednání ve shodě, zostření represe ze strany Komise (případ *Musique Diffusion française*)

V rozsudku *Musique Diffusion française*⁸⁶ se Soudní dvůr zabýval jednáním ve shodě vedoucím k omezování paralelních dovozů. Belgická pobočka japonské společnosti Pioneer

⁸¹ Srov. ROTH, P., ROSE, V. (eds.), 2008, s. 179-180.

⁸² Srov. WHISH, R., BAILEY, 2012, s. 674-675.

⁸³ Věci 32/78, 36/78 až 82/78. *BMW Belgium SA a další proti Komisi* [1979] ECR 2435, zejména odst. 28-31.

⁸⁴ Selektivní distribuční systémy vytvářejí často výrobci značkového zboží, kterým záleží na udržení dobré *image* a prestiže jejich značky. Distribuční dohoda mezi výrobcem a distributory proto stanoví, že dotčené zboží může být zakoupeno a přeprodáno pouze autorizovaným distributorem. Taková dohoda tak sama o sobě v žádném případě není zakázaná (WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 241; srov. též Pokyny k vertikálním omezením z roku 2010, odst. 174).

⁸⁵ Rozhodnutí Komise ve věci *BMW Belgium NV* [1978] OJ L 46/33, odst. 27.

⁸⁶ Věci 100 až 103/80 *SA Musique Diffusion française a ostatní proti Komisi* [1983] ECR 1825, zejména odst. 60, 70, 74-80 a 104-108.

byla hlavním dovozcem sestav hi-fi Pioneer do Evropy a pro účely distribuce uzavřela výhradní distribuční smlouvy s distributory ve Francii, Německu a Spojeném království. Skutečnost, že ceny výrobků Pioneer na francouzském trhu byly výrazně vyšší než na trhu německém a britském, vedla k paralelním dovozům těchto výrobků z Německa a Spojeného království do Francie. Francouzský výhradní distributor si ovšem přirozeně přál vyšší hladinu cen udržet, a stěžoval si proto u belgické pobočky společnosti Pioneer. Ta jeho stížnosti předávala ostatním dvěma národním distributorům, přičemž toto jednání mělo ten výsledek, že britský a německý distributor přestali výrobky Pioneer prodávat společností, které je vyvážely do Francie. Není překvapující, že Soudní dvůr takové jednání posoudil jako omezování paralelních dovozů a vytváření překážek mezi členskými státy, a tudíž jako jednání narušující soutěž. Za pozornost stojí názor soudu, že belgická pobočka společnosti Pioneer měla s ohledem na svou ústřední pozici při distribuci výrobků Pioneer projevit zvláštní obezřetnost (*particular vigilance, vigilance particulière*) v tom smyslu, aby nedocházelo k praktikám vedoucím k porušení soutěžních pravidel. Jí udělená pokuta byla také řádově mnohokrát vyšší než pokuty udělené jednotlivým distributorům. Soud v souvislosti s výší pokut tlumočil stanovisko Komise, která uvedla, že si je vědoma skutečnosti, že ve svém rozhodnutí poprvé uložila pokuty citelně vyšší, než jak činila dříve. Komise tento postup odůvodnila tím, že po 20 letech aplikace soutěžních pravidel na úrovni Společenství je nezbytné podstatným způsobem zvýšit udělované pokuty, zejména pokud se jedná o dobře vymezené a známé protisoutěžní praktiky jako zákazy importu či exportu. Tyto praktiky totiž dle názoru Komise patří mezi nejzávažnější porušení soutěžního práva, jelikož odnímají spotřebitelům výhody plynoucí z odstranění cel a kvantitativních omezení a jsou překážkou v integraci ekonomik národních států. Komise dále dodala, že zvýšení pokut je nezbytné i z toho důvodu, že podniky kalkulují s tím, že jejich zisk z protisoutěžních praktik bude vyšší než případná pokuta. Soudní dvůr se s tímto postojem Komise ztotožnil, byť pokuty, které v daném případě uložila, z řady jiných důvodů snížil. O tom, že na přelomu 70. a 80. let bylo již v obchodní sféře známo, že omezování paralelních dovozů je evropským právem zakázáno, svědčí i zjištěné faktické okolnosti tohoto případu, podle nichž měl jeden z aktérů podílejících se na namítaném jednání ve shodě prohlásit (přeložil F.N.): „*Jsem si dobře vědom pravidel EHS týkajících se paralelních vývozu, ale abych byl upřímný, přikládám větší význam spravedlnosti než právu jako takovému.*“⁸⁷ I to byl patrně jeden z důvodů, který vedl Komisi ke zpřísnění postihu.

3.2.7.6. Nepřímé omezování paralelních dovozů skrze omezení záruky pro zákazníky (případ ETA Fabriques d'Ébauches)

Paralelní dovozy lze omezit také řadou nepřímých opatření⁸⁸, například takovými, která zákazníky odrazují od nákupu daného výrobku od paralelního dovozce. V rozsudku ve věci

⁸⁷ Věci 100-103/80 *Musique Diffusion française*, cit. výše, ECR s. 1852.

⁸⁸ Srov. WHISH, R., BAILEY, 2012, s. 634-636; srov. též ROTH, P., ROSE, V. (eds.), 2008, s. 441-452.

*ETA Fabriques d'Ébauches*⁸⁹ se Soudní dvůr vyjadřoval k předběžné otázce položené v rámci sporu mezi švýcarským výrobcem hodinek „Swatch“, společností ETA, na straně jedné a paralelními dovozci těchto hodinek do Belgie na straně druhé. Tito dovozci hodinky prodávali se záručním certifikátem, který odkazoval na opravárenský servis „Swatch“ ve Švýcarsku. Společnost ETA po národním soudu požadovala, aby paralelním dovozčům zakázal hodinky prodávat se zárukou poskytovanou společností ETA jejím výhradním distributorům na základě smluvního vztahu. Soudnímu dvoru tak byla položena otázka, zda je ujednání mezi výrobcem a výhradním distributorem, jímž výrobce svému výhradnímu distributorovi poskytuje záruku na své výrobky a jímž zároveň tuto záruku odnímá zákazníkům paralelních dovozců, v souladu s čl. 101 odst. 1 SFEU. Soudní dvůr se podle očekávání postavil za paralelní dovozce a jejich zákazníky, když uvedl, že základním kritériem pro posouzení uvedeného ujednání je dopad odnětí záruky na soutěžní pozici paralelních distributorů. Je tudíž nutno posoudit, zda může dojít k zabránění možnosti paralelních dovozů nebo ke ztížení možnosti prodeje takových výrobků s ohledem na reakci spotřebitelů a na důležitost poskytnutí záruky při jejich rozhodování o koupi daných výrobků. Soudní dvůr následně dospěl k závěru, že záruční systém, v němž dodavatel zboží vyhrazuje záruku jen zákazníkům svého výhradního distributora, tohoto distributora a jeho maloobchodníky zvýhodňuje oproti paralelním dovozčům a distributorům, a je tudíž třeba jej považovat za protisoutěžní svým cílem nebo výsledkem. Námitce společnosti ETA, že musí na své distributory z různých důvodů dohlížet, Soudní dvůr nepřisvědčil, když uvedl, že se v daném případě nejedná o sofistikované výrobky vysoké kvality (jak tomu bývá v případě selektivních distribučních systémů). Stojí za pozornost, že Soudní dvůr se nevyjádřil jednoznačně k tomu, zda popisované omezení záruky je omezením „by object“ nebo „by effect“, když alternativně uvedl obě varianty (patrně tak učinil i z toho důvodu, že se jednalo o předběžnou otázku, v níž Soudnímu dvoru nepřísluší konkrétní případ rozhodnout). Z toho lze nejspíš dovodit, že omezení záruky je za situace, kdy jsou paralelní dovozy „tolerovány“ (nejsou tedy omezovány přímými opatřeními), jak se v rozsudku uvádí, Soudní dvůr považoval za přece jen méně závažné než samotné omezení paralelního dovozu.

3.3. ZÁVĚR

Z výše uvedeného vyplývá, že Soudnímu dvoru v prvních dekadách evropské integrace zjevně velmi záleželo na tom, aby vyslal jasný signál o tom, že po odstranění veřejnoprávních překážek v mezistátním obchodě (cla a jiná omezení, především legislativního charakteru, která bránila volnému pohybu osob, zboží služeb a kapitálu) nebude tolerováno, aby tyto překážky byly nahrazeny překážkami soukromoprávními. Odstranění překážek a vytvoření jednotného trhu Soudní dvůr na základě teleologické interpretace Římské smlouvy označil na nejzákladnější cíle Společenství. Proto se také jednoznačně postavil proti dohodám

⁸⁹ Věc 31/85 SA *ETA Fabriques d'Ébauches proti SA DK Investment a dalším* [1985] ECR 3933, zejména odst. 12, 14 a 16.

omezujícím paralelních dovozy. Svůj přísný postoj vůči těmto dohodám Soudní dvůr podtrhl také tím, že je označil za dohody s protisoutěžním cílem a uvedl, že jejich závažnost nevyžaduje zkoumání konkrétních dopadů na trh. Navazující judikatura ukazuje, že doktrína *Consten & Grundig*, tedy doktrína zákazu omezování paralelních obchodů, si již v prvních letech evropské integrace získala pevné místo v evropském soutěžním právu a že se s ní seznámily také podniky a jejich vedení.

Evropské soutěžní právo má vlastní, specifický hodnotový systém, mezi jehož hlavní hodnoty patří jednotný trh a s ním související nutnost odstranění překážek v mezistátním obchodu. Cíl vytvořit jednotný trh tvoří podstatu komunitárního (unijního) právního řádu, a Soudní dvůr tudíž musel tuto skutečnost patřičným způsobem zohlednit. Tak jako české soudy judikují, že česká Ústava, respektive právní řád, nejsou „hodnotově neutrální“⁹⁰, tak i Soudní dvůr vlastně jinými slovy judikoval, že hodnotově neutrální není ani Římská smlouva, když její základní hodnotou je vytvoření jednotného trhu.

Patně pod vlivem těchto úvah Soudní dvůr odmítl ekonomická zdůvodnění dohody vedoucí k omezení paralelních dovozů a rozhodl se detailně nezkoumat její konkrétní dopady na trh, když ji klasifikoval jako dohodu s protisoutěžním cílem. Primární bylo naplnit hlavní ekonomický cíl Společenství formulovaný jeho základním právním předpisem. Jak obecně poznamenává profesor Gerber, Soudní dvůr si v raném období svého působení přisvojil roli intelektuálního vůdce na poli soutěžního práva, když spíše vyjadřoval široce pojaté principy a hodnoty, často za použití teleologického výkladu, a díval se do budoucna, a neomezoval se tudíž jen na posuzování konkrétních skutkových okolností jednotlivých případů⁹¹. To beze zbytku platí i pro rozsudek ve věci *Consten & Grundig*.

Popsaný hodnotový systém je jen obtížně slučitelný s premisami chicagské školy, která nemá pro hodnoty pochopení, když za jedinou relevantní veličinu považuje efektivitu⁹². Je tudíž otázkou, do jaké míry se hodnotový systém evropského soutěžního práva promění v období jeho tzv. modernizace.

⁹⁰ Srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10.11. 2005, čj. 1 Afs 107/2004-48 (publikován pod č. 869/2006 Sb. NSS) nebo náleží Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 27/09 ze dne 10.9.2009 (publikován pod č. 318/2009 Sb.).

⁹¹ Srov. GERBER, D. J., 1998, s. 352-353.

⁹² Vztah chicagské školy k hodnotám popisují Fox a Sullivan takto: „*Antitrust law that incorporates any value other than efficiency is incoherent. Nonefficiency-based antitrust is unworkable antitrust.*“ (FOX, E. M., SULLIVAN, L. A., 1987, s. 988).

4. MORE ECONOMIC APPROACH ? ANEB PARALELNÍ DOVOZY V OBDOBÍ MODERNIZACE EVROPSKÉHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA

V průběhu 90. let a zvláště na jejich konci začala Komise prosazovat zásadní reformu evropského soutěžního práva, a to jak procesněprávní, tak hmotněprávní⁹³. Z hlediska účelu naší práce se zaměříme především na změny v oblasti hmotněprávní, které se týkaly posuzování vertikálních omezení. Podstatou hmotněprávní modernizace evropského soutěžního práva je přechod od formalistického přístupu zaměřeného na postihování konkrétně vymezeného protisoutěžního jednání k ekonomickému přístupu založenému na zkoumání konkrétních kvantitativně vyčíslitelných dopadů posuzovaného jednání na trh (na spotřebitelský blahobyt). Jádrem hmotněprávní modernizace by tak měl být tzv. *more economic approach*⁹⁴ a přijetí východisek tzv. chicagské školy, založených na neoklasické ekonomické teorii, které se v americkém soutěžním právu prosadily již v 70. letech⁹⁵.

Cílem této kapitoly je zjistit, zda, případně jak, se hmotněprávní modernizace evropského soutěžního práva konkrétně projevila na soutěžněprávním posuzování omezování paralelních dovozů. Nejdříve tedy vyložíme, v čem ekonomický přístup v oblasti teritoriálních vertikálních omezení spočívá, přičemž se budeme opírat o americké soutěžní právo. Následně prozkoumáme rozhodovací praxi Komise a unijních soudů, přičemž si zejména budeme klást otázku, zda došlo ke změně přístupu ve srovnání s klasickým obdobím evropského soutěžního práva.

4.1. EKONOMICKÝ PŘÍSTUP AMERICKÉHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA K VERTIKÁLNÍM TERITORIÁLNÍM OMEZENÍM

Srovnání evropského a amerického přístupu k vertikálním teritoriálním omezením je výhodné přinejmenším ze dvou důvodů. Za prvé, americké soutěžní právo není nijak zatíženo cílem spočívajícím ve sjednocení společného trhu. Naopak je – zejména v oblasti vertikálních omezení – již plně ovládáno ekonomickým přístupem, když jeho v zásadě jediným cílem je dosažení spotřebitelského blahobytu, tedy vyšší míry efektivity v ekonomickém smyslu⁹⁶. Jinými slovy, americké soutěžní právo může pomoci odpovědět na otázku, jaký přístup k teritoriálním vertikálním omezením je z ekonomického hlediska žádoucí. Za druhé, americké soutěžní právo má za sebou podstatně delší vývoj, a jeho současný stav může tudíž

⁹³ Srov GERBER, D. J., 2010, s. 187 n.; srov. též JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 44-46, 197-201, 646-651; srov. též Srov. WHISH, R., BAILEY, 2012, s. 52, s. 649-650; srov. též MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P., 2012, s. 61-67 a PETR, M. et al., 2010, s. 13-16.

⁹⁴ Srov. GERBER, D. J., 2010, s. 192.

⁹⁵ Srov. tamtéž, s. 139.

⁹⁶ Srov. GERBER, D. J., 2010, s. 143 a 146. Dlužno však dodat, že i v americké literatuře se objevují hlasy nabádající k opatrnosti ve vztahu k přijetí efektivity jako jediného cíle soutěžního práva. Tak Hovenkamp, byť sám zastánce ekonomického přístupu, upozorňuje, že bude-li se soutěžní právo přehnaně spoléhat na ekonomickou analýzu vykonávanou hrstkou zasvěcených expertů, může to vést až k jistému druhu totalitářství (srov. HOVENKAMP, H., 2011, s. 77 a 83).

také napovědět, jak by se mohlo dále vyvíjet soutěžní právo v Evropě. Americké soutěžní právo samo sebe vnímá v globální perspektivě jako nejvyvinutější a dívá se určitým despektem na ty právní řády, které ještě nepřijaly ekonomickou analýzu jako hlavní nástroj soutěžní politiky a které tedy stále prosazují přístupy, které byly americkým soutěžním právem již dávno zatraceny jako chybné⁹⁷.

4.1.1. Law and economics: primát ekonomické analýzy v americkém soutěžním právu

Významné strukturální změny v americké ekonomice na počátku 70. let 20. století (ropný šok, zavedení plovoucího kurzu dolaru, zvýšený tlak mezinárodní konkurence na americký trh) vedly k projevům nespokojenosti amerických podniků s dosavadní (tradiční) aplikační praxí antitrustového práva. Předmětem kritiky byla zejména skutečnost, že antitrustové právo mělo údajně americké podniky konkurenčně znevýhodňovat ve vztahu k zahraniční konkurenci, která soutěžněprávní regulaci nebyla vystavena. V tomto klimatu mohl nalézt podporu názor, že základem antitrustového práva by nově měla být ekonomie, konkrétně východiska chicagské školy založená na neoklasické ekonomické teorii. Jednání podniků by nově mělo být posouzeno jako škodlivé jen v případě, že snižuje úroveň produkce nebo zvyšuje ceny. Neoklasická ekonomická analýza měla být univerzálně platnou abstraktní teorií založenou na formálních modelech a kvantitativní analýze. Jediným cílem soutěžního práva by podle zastánců chicagské školy mělo být zvýšení ekonomické efektivity a spotřebitelského blahobytu v ekonomickém smyslu. Jednalo se skutečně o zásadní obrat v nahlížení na soutěžní právo, který měl dalekosáhlé dopady i na právnickou profesi, která byla nucena se ve větší míře spoléhat na ekonomy a sama se ekonomicky vzdělávat⁹⁸. Pro účely naší práce je zvláště významné, že vertikální omezení dle názorů zastánců chicagské školy jsou prakticky vždy efektivní a nepředstavují tudíž hrozbu pro soutěž⁹⁹.

4.1.2. Vertikální omezení před Nejvyšším soudem USA: od *per se* zákazu k pravidlu rozumu

Americká doktrína klasifikuje vertikální dohody ve srovnání s evropskou doktrínou poněkud odlišně. Rozlišuje je totiž na *inter-brand* omezení, kam se řadí zejména *vázání* (*tying*) a nákup od jediného dodavatele (*exclusive dealing*)¹⁰⁰, a *intra-brand* omezení, kam spadají jednak ujednání o určení přeprdejní ceny (*resale price maintenance*) a vertikální omezení necenového charakteru, zejména teritoriální omezení a omezení spočívající v přidělení skupiny zákazníků. Pro účely naší práce je významná kategorie *intra-brand* omezení. Americká doktrína zastává názor, že *resale price maintenance* a teritoriální vertikální omezení představují jednak obdobné ekonomické hrozby pro soutěžní prostředí, jednak je lze

⁹⁷ Srov. GERBER, D. J., 2010, s. 152 a 157.

⁹⁸ Srov. tamtéž, s. 139-149.

⁹⁹ Srov. HOVENKAMP, H., 2011, s. 72; srov. též FOX, E. M., SULLIVAN, L. A., 1987, s. 983.

¹⁰⁰ Srov. HOVENKAMP, H., 2011, s. 478: „... a buyer promises to buy its requirements of one or more products exclusively from a particular seller“. V evropské doktríně termínu *exclusive dealing* odpovídá termín *single branding* neboli nákup jedné značky (srov. Pokyny k vertikálním omezením z roku 2010, odst. 129: „... uložit kupujícímu povinnost nebo jej přimět, aby své objednávky na určitý typ výrobku činil u jednoho dodavatele.“).

obdobným způsobem ekonomicky obhájit. Proto také oba tyto druhy omezení pojednává současně¹⁰¹.

Jak již bylo výše naznačeno, ekonomický přístup nebyl americkému právu odjakživa vlastní. Ani být nemohl, jelikož základní právní předpis soutěžního práva, tzv. Shermanův zákon (*Sherman Act*)¹⁰², byl přijat Kongresem již v roce 1890, tedy ještě několik desetiletí před nástupem chicagské školy a tzv. ekonomického přístupu k soutěžnímu právu. Přechod od klasického k ekonomickému přístupu k posuzování vertikálních omezení byl čistě judikatorní, tedy bez legislativních změn.

Konkrétně pokud se jedná o stanovení *minimální* přeprdejní ceny¹⁰³, zastávala americká judikatura téměř jedno století názor, že je toto jednání *per se* zakázané. Tento precedent, založený rozhodnutím Nejvyššího soudu ve věci *Dr Miles* z roku 1911¹⁰⁴, byl však překonán rozhodnutím ve věci *Leegin* z roku 2007¹⁰⁵, podle něhož je *resale price maintenance* třeba posuzovat podle pravidla rozumu.

V případě teritoriálních vertikálních omezení byl vývoj o něco komplikovanější¹⁰⁶. Nejvyšší soud nejprve v rozhodnutí ve věci *White Motor*¹⁰⁷ z roku 1963 odmítl teritoriální omezení považovat za *per se* zakázaná. Není bez zajímavosti, že se GA Roemer ve svém stanovisku ve věci *Consten & Grundig* dovolával právě tohoto rozhodnutí¹⁰⁸. Nejvyšší soud však záhy změnil názor, když v rozhodnutí ve věci *Schwinn*¹⁰⁹ z roku 1967 prohlásil veškerá teritoriální omezení uvalená výrobcem na distributora nebo maloobchodníka za *per se* zakázaná. Za deset let však Nejvyšší soud svůj postoj opět přehodnotil, když v rozhodnutí ve věci *Sylvania*¹¹⁰ dospěl k závěru, že veškerá necenová omezení – tedy i teritoriální omezení – je třeba posuzovat podle pravidla rozumu.

Laissez-faire přístup k vertikálním teritoriálním omezením zaujaly také obě dvě instituce odpovědné za veřejné vymáhání soutěžního práva ve Spojených státech – *Federal Trade Office*¹¹¹ a *Antitrust Division* amerického ministerstva spravedlnosti¹¹².

¹⁰¹ Srov. HOVENKAMP, H., 2011, s. 490 n.

¹⁰² 15 U.S.C.A. §§ 1, 2.

¹⁰³ Srov. HOVENKAMP, H., 2011, s. 515-517.

¹⁰⁴ Věc *Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co.*, 220 U.S. 373 (1911).

¹⁰⁵ Věc *Leegin Creative Leather Products v. PSKS, Inc.*, 551 U.S. 877 (2007).

¹⁰⁶ Srov. HOVENKAMP, H., 2011, s. 526-528.

¹⁰⁷ Věc *White Motor Co. v. United States*, 372 U.S. 253 (1963).

¹⁰⁸ Stanovisko GA Roemera, věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, Rec. s. 517.

¹⁰⁹ Věc *United States v. Arnold, Schwinn & Co.*, 388 U.S. 365 (1967).

¹¹⁰ Věc *Continental T.V., Inc. v. GTE Sylvania, Inc.*, 433 U.S. 36 (1977).

¹¹¹ *Federal Trade Office* na svých internetových stránkách uvádí (zvýraznění je původní): „*Limitations on how or where a dealer may sell a product (that is, customer or territory restrictions) are generally legal – if they are imposed by a manufacturer acting on its own. These agreements may result in better sales efforts and service in the dealer’s assigned area, and, as a result, more competition with other brands.*“, srov. *FTC Guide to the Antitrust Laws*, dostupné online: <http://ftc.gov/bc/antitrust/manufacture_requirements.shtm> [cit. 10.7.2013].

Pro účely naší práce plyne z výše uvedeného důležitý závěr, že vertikální omezení jsou v americkém právu posuzována výhradně podle pravidla rozumu, když původní *per se* zákazy byly novější judikaturou překonány¹¹³. To je velký rozdíl oproti evropskému soutěžnímu právu, kde dohody o určení minimální přepravejní ceny a zákazy vývozu jsou, jak známo, považovány za *restrictions by object*¹¹⁴. Je tedy na místě se ptát, jaké argumenty vedly americký Nejvyšší soud k nastíněné radikální změně postoje k vertikálním omezením.

4.1.3. Problém černého pasažéra

Základní – a do určité míry přesvědčivá – obhajoba vertikálních teritoriálních omezení (jakož i *resale price maintenance*) se opírá o tzv. problém černého pasažéra (*free-rider problem*)¹¹⁵, k němuž dochází při absenci vertikálních omezení. Můžeme si například představit situaci, kdy výrobce automobilů spolupracuje na určitém území se dvěma prodejci. Prodejce A za účelem dosažení co možná nejvyšší úrovně prodeje investuje značné prostředky k propagaci automobilů dané značky mezi zákazníky – má velkou a nákladnou předváděcí síň, poskytuje zkušební jízdy a výborný předprodejní i poprodejní servis, atd. Prodejce B žádné podobné aktivity nevyvíjí, jeho náklady jsou tudíž nižší, a může si tak dovolit účtovat i nižší ceny. Typický informovaný zákazník se zachová tím způsobem, že využije propagačních aktivit prodejce A (např. absolvuje zkušební jízdu) a pokud bude mít o vozidlo zájem, pořídí si jej za nižší cenu u prodejce B. To však povede k tomu, že prodejce A bude muset opustit trh, jelikož naprostá většina objednávek bude směřovat k prodejci B. Jakmile však již prodejce A nebude poskytovat potenciálním zákazníkům informace o prodáváných vozech, nebude poskytovat zkušební jízdy atd., zákazníci budou mít o vozy nižší zájem, což v konečném důsledku povede ke snížení počtu prodaných vozů dané značky na daném území. Výrobce se ovšem tomuto následku může vyhnout, použije-li vertikální teritoriální omezení¹¹⁶: s prodejcem B ukončí spolupráci a prodejci A udělí výhradní právo k maloobchodnímu prodeji vozů dané značky na určitém území. Prodejce A už tudíž nebude muset mít obavy z černých pasažérů a bude motivován k investicím zaměřeným na dosažení co možná nejvyššího počtu prodaných vozů, což je pochopitelně v zájmu výrobce. Obdobná logika platí také pro výdaje na reklamu: působí-li na určitém území několik prodejců výrobku konkrétní značky a investuje-li jeden z nich do reklamy, pak z této investice profitují i ostatní.

¹¹² *US Department of Justice Antitrust Department* ve vztahu k tzv. *consent decrees* přijímaných v souvislosti s neformálním ukončením šetření uvádí (zvýraznil F.N.): „... if a decree predates the decision in *Cont'l T.V., Inc. v. GTE Sylvania, Inc.*, 433 U.S. 36 (1977), and contains **absolute prohibitions** on nonprice vertical restraints, the Division is usually willing to vacate the decree on the grounds that **such conduct is today judged under the rule of reason and the prohibition may inhibit procompetitive conduct**“, srov. *Antitrust Division Manual*, s. III - 147-148, listopad 2012, dostupné online:

<<http://www.justice.gov/atr/public/divisionmanual/index.html>> [cit. 10.7.2013].

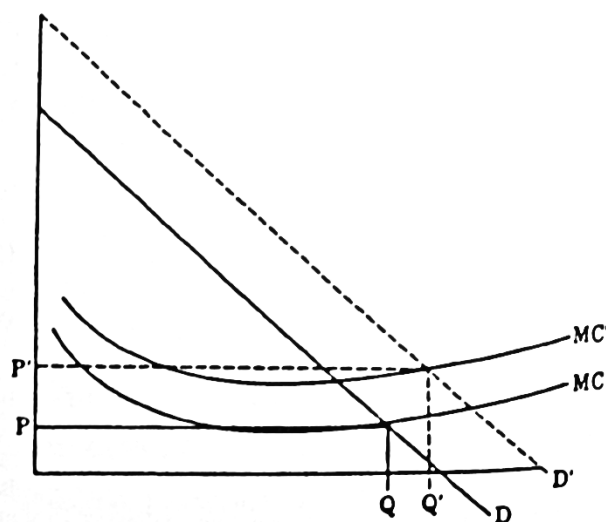
¹¹³ Srov. HOVENKAMP, H., 2011, s. 490; srov. též GERBER, D. J., 2010, s. 146.

¹¹⁴ Srov. WHISH, R., BAILEY, 2012, s. 124 a 663-668. Komise uvedená vertikální omezení považuje za tvrdá (*hardcore restrictions*), a vylučuje je tudíž z působnosti blokové výjimky pro vertikální dohody – srov. čl. 4(a) a 4(b) nařízení Komise č. 330/2010; srov. též Pokyny k vertikálním omezením z roku 2010, odst. 47-55.

¹¹⁵ Srov. např. HOVENKAMP, H., 2011, s. 498-502.

¹¹⁶ Obdobného výsledku by výrobce mohl dosáhnout také sjednáním minimální přepravejní ceny.

Skutečnost, že vertikální teritoriální omezení (stejně jako *resale price maintenance*) vedou ke zvýšení objemu produkce, demonstruje Hovenkamp grafem¹¹⁷, v němž poptávková křivka D představuje poptávku po výrobku bez prodejních služeb a poptávková křivka D' představuje poptávku po výrobku s prodejními službami. Pokud si zákazníci těchto služeb cení (tento předpoklad je klíčový), budou ochotni za výrobek zaplatit vyšší cenu. Proto také křivka D' dává ve srovnání s křivkou D při jakémkoli objemu výroby vždy vyšší cenu. Křivka MC vyjadřuje mezní náklady v případě, že prodejce neposkytuje propagační služby. Jestliže bude prodejce chráněn vertikálním teritoriálním omezením (např. právem exkluzivní distribuce) před černými pasažéry, bude motivován k investicím nutným pro poskytování prodejních služeb žádaných zákazníky. Tyto investice povedou ke zvýšení mezních nákladů na MC' . Jak z grafu vyplývá, bude v případě poskytování prodejních služeb produkce Q' vyšší než produkce Q dosahovaná v případě jejich neposkytování.



Obrázek 1: Zvýšení objemu produkce při použití vertikálních teritoriálních omezení (či *resale price maintenance*) dle Hovenkampa

Obdobnou rétorikou na problém černého pasažéra upozorňuje také Nejvyšší soud v průlomovém rozhodnutí ve věci *Sylvania*, v němž s odkazem na ekonomickou literaturu (např. Posner či Samuelson) uvádí, že vertikální omezení podporují *inter-brand* soutěž (zvýraznil F.N.):

„Vertikální omezení podporují inter-brand soutěž tím, že umožňují výrobci zvýšit efektivitu v oblasti distribuce jeho výrobků. Tyto ospravedlňující přínosy jsou implicitně obsaženy v každém rozhodnutí podporujícím vertikální omezení podle rule of reason. Ekonomové popsali mnohé způsoby, jak mohou výrobci taková omezení použít, aby efektivněji konkurovali ostatním výrobcům. ... Například noví výrobci a výrobci vstupující na nové trhy mohou tato omezení použít k tomu, aby jimi motivovali schopné a agresivní maloobchodníky k provedení takových investic kapitálu a práce, které jsou často nezbytné, jedná-li se o distribuci zboží, které spotřebitel nezná. Již zavedení výrobci je mohou použít k tomu, aby motivovali maloobchodníky k vyvíjení reklamních aktivit nebo k zajišťování zařízení pro údržbu a opravu, která jsou nutná k účinnému marketingu jejich výrobků. Údržba a oprava jsou velmi významné pro mnoho výrobků, jako jsou třeba automobily nebo velké domácí spotřebiče. Dostupnost a kvalita takových služeb mají vliv na pověst výrobce a konkurenceschopnost jeho výrobku. Nedokonalosti

¹¹⁷ Srov. HOVENKAMP, H., 2011, s. 500.

trhu jako je tzv. *efekt „černého pasažéra“* mohou vést k tomu, že tyto *služby nebudou poskytovány maloobchodníky* v čisté soutěžní situaci, protože zisk každého maloobchodníka by byl vyšší, pokud by tyto služby poskytovali všichni, než kdyby je neposkytoval žádný z nich.“¹¹⁸

Sám Hovenkamp ale upozorňuje, že výše nastíněná obhajoba vertikálních teritoriálních omezení (jakož i *resale price maintenance*) jako nástroje ke zvýšení produkce nemusí být platná ve všech případech¹¹⁹. I vertikální omezení zvyšující objem výroby totiž může být neefektivní. Problém tkví ve výše zmíněném klíčovém předpokladu, že zákazníci si oněch služeb spojených s prodejem cení, a jsou tudíž ochotni za ně zaplatit vyšší cenu. Tento předpoklad totiž může být naplněn toliko u části zákazníků, kteří se s daným výrobkem (např. vozidlem konkrétní značky či počítačem) musejí nejprve seznámit a získat o něm informace. Druhá skupina zákazníků však již tyto informace má (např. jsou jim již známy kvality dané značky). Tito zákazníci by si daný výrobek koupili i bez prodejních služeb (např. i bez zkušební jízdy nebo předváděcí akce). Přestože pro ně tedy tyto služby nemají hodnotu, jsou nuceni platit za výrobek zvýšenou cenu. Produkce bude sice vyšší, takže výrobce i distributor budou na této situaci profitovat. Ovšem spotřebitelský blahobyt se patrně sníží.

Kromě toho se zdá, že problém černého pasažéra ve skutečnosti vzniká pouze u některých typů výrobků, zvláště u výrobků vysoké hodnoty. Jak výstižně uvádějí Scherer a Ross¹²⁰, lze si jen stěží představit, že by spotřebitel nejprve v místním obchodě vyslechnul několikaminutovou předváděcí akci o kvalitách škrabky na brambory prodávané za zanedbatelně nízkou cenu a následně by vážil cestu do jiného, vzdáleného obchodu, kde by si tuto škrabku mohl koupit za cenu o něco nižší. Dle těchto autorů by se nejednalo o typické spotřebitelské jednání, a ekonomická teorie by s ním tudíž neměla počítat jako s předpokladem platným za všech okolností.

4.1.4. Obsah *rule of reason* u vertikálních teritoriálních omezení

Základním problémem vertikálních teritoriálních omezení je tedy skutečnost, že teritoriálně chráněný prodejce by mohl díky absenci *intra-brand* soutěže za výrobky účtovat nepřiměřeně vysoké ceny. Taková situace by byla ekonomicky neefektivní a vedla by ke snížení spotřebitelského blahobytu. Efektivitu vertikálních teritoriálních omezení je tedy nutno zjišťovat vždy s ohledem na konkrétní případ. I proto Nejvyšší soud v rozhodnutí ve věci *Sylvania* dospěl k závěru, že *per se* zákaz uvedených omezení není vhodný a že je naopak třeba je posoudit podle *rule of reason*. Toto pravidlo rozumu Nejvyšší soud založil na srovnání *intra-brand* a *inter-brand* soutěže, když uvedl, že vertikální omezení sice omezují *intra-brand* soutěž, ale zároveň stimulují *inter-brand* soutěž. Jinými slovy, nepřiměřeně vysokým cenám teritoriálně chráněného prodejce se zákazníci mohou vyhnout tím, že daný

¹¹⁸ Věc *Sylvania*, cit. výše, 433 U.S. 36, 55-56. Přeložil F.N. Originální znění je uvedeno v příloze této práce.

¹¹⁹ Srov. HOVENKAMP, H., 2011, s. 505-507.

¹²⁰ Srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 650, kde je citováno z publikace SCHERER, F. M., ROSS, D. *Industrial Market Structure and Economic Performance*. 3rd ed. Houghton Mifflin, 1990, s. 552. Na témže místě Jones a Sufrin citují také další publikace zpochybňující validitu argumentu černého pasažéra (zvláště ve vztahu k *resale price maintenance*).

výrobek koupí u jiného prodejce téže značky nebo – a to především – tím, že si koupí obdobný výrobek konkurenčního výrobce (zvýraznil F.N.):

„Vertikální omezení redukuje intra-brand soutěž tím, že omezují počet prodejců určitého výrobku soutěžícího o přízeň dané skupiny nakupujících. Územní omezení mají tento účinek kvůli praktickým limitům vztahujícím se k území, na kterém fakticky marketingově působí maloobchodní prodejny. Jakkoli může být intra-brand soutěž omezena, **možnost maloobchodníků zneužívat vzniklého trhu může být limitována** možnostmi spotřebitelů cestovat do jiných franšizovaných oblastí a zejména jejich možnostmi **koupit si konkurující výrobky ostatních výrobců**. Žádná z těchto klíčových proměnných však není ovlivněna formou transakce, kterou výrobce předává své výrobky maloobchodníkům.“¹²¹

Hovenkamp kritizuje toto poměřování *intra-* a *inter-brand* soutěže jako nesmyslné a v praxi nefunkční¹²². Je toho názoru, že oba druhy soutěže se pohybují vždy stejným směrem, tedy buď jsou posíleny, nebo oslabeny. Vychází totiž z předpokladu, že oslabením soutěže je třeba rozumět situaci, která podniku umožňuje snížit objem výroby a zvýšit ceny. Sníží-li podnik objem výroby, pak dojde k oslabení jak *intra-*, tak *inter-brand* soutěže. A naopak, pokud podnik objem výroby zvýší, pak *inter-brand* soutěž bude posílena. Bude ovšem posílena také *intra-brand* soutěž, byť může dojít ke snížení v počtu prodejců. To však Hovenkamp nepovažuje za oslabení soutěže. Nejvyšší soud, tvrdí Hovenkamp, tak patrně chtěl říci, že je třeba zjišťovat, zda snížená cenová konkurence mezi prodejci (neboli *intra-brand* soutěž) může být vyváжена zvýšením produktivní efektivity dosažené zlepšením distribuce (neboli *inter-brand* soutěž). Ani takto reformulovaný test však dle Hovenkampa není pro soudní praxi užitečným vodítkem, jelikož veličina jako produktivní efektivita se velmi obtížně měří. Nižší soudy tak pravidlo rozumu nastíněné v rozhodnutí ve věci *Sylvania* v praxi nepoužívají a uchylují se k testu, jehož dominantním kritériem je tržní síla. Je-li nižší než 25%, pak žalobu obvykle zamítnou. Je-li však vyšší, pak soudy po dodavateli vyžadují věrohodné a prokazatelné odůvodnění pro dané vertikální teritoriální omezení. Pokud dodavatel takové odůvodnění předloží, bude posuzované vertikální omezení považováno za zákazené jen v případech, že by mělo silně protisoutěžní účinky na *inter-brand* trhu.

4.1.5. Je argument černého pasažéra použitelný i na případy typu *Consten & Grundig*?

V zásadě ano. Ostatně právě argument černého pasažéra byl ve věci *Consten & Grundig* využit jednak oběma dotčenými společnostmi¹²³, jednak GA Roemerem¹²⁴. Jeho použití nicméně zůstává do značné míry teoretické. Soudní dvůr totiž vertikální omezení vedoucí k absolutní teritoriální ochraně distributora a ke znemožnění paralelních dovozů z jiných členských států považuje za omezení s protisoutěžním cílem. Ekonomické odůvodnění daného vertikálního omezení tudíž ani nemůže být vzato do úvahy. Rovněž udělení výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU je v těchto případech, jak známo, nepravděpodobné. Zásadní otázky tak znějí následovně: Měl by Soudní dvůr uvedená vertikální omezení podobně jako americký

¹²¹ Věc *Sylvania*, cit. výše, 433 U.S. 36, 55. Přeložil F.N. Originální znění je uvedeno v příloze této práce.

¹²² Srov. HOVENKAMP. H., 2011, s. 528-532.

¹²³ Věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, ECR s. 335.

¹²⁴ Stanovisko GA Roemera, věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše, Rec. s. 518 a 547.

Nejvyšší soud přehodnotit a posuzovat je jako *restrictions by effect*? A i kdyby tak učinil, mohl by argument černého pasažéra skutečně vést k úspěšnému obhájení nastíněných vertikálních omezení?

Při transpozici americké doktríny a judikatury do evropského prostředí je přece jen na místě určitá opatrnost s ohledem na odlišné tržní podmínky. Americký trh je zjevně více integrován než trh evropský, který je stále do určité míry fragmentován ekonomickými i neekonomickými faktory: jednotlivé členské státy se často výrazně liší v životní úrovni i v makroekonomické kondici a stále mezi nimi existují poměrně silné jazykové, kulturní a politické bariéry¹²⁵. I kdyby, řekněme, Soudní dvůr připustil, že omezování paralelních dovozů je třeba posuzovat jako *restriction by effect*, není vůbec vyloučeno, že by ani argument černého pasažéra nestačil k vyvážení negativních účinků na spotřebitelský blahobyt v podobě neúměrně vysokých cen. Právě skutečnost, že v jednotlivých členských státech panují často různé podmínky ekonomické i neekonomické povahy a že spotřebitelé obvykle nebývají příliš informovaní o cenách, kvalitě a širší výběru zboží v jiných členských státech, může distributory svádět k účtování rozdílných cen. Pokud se k této politice uchýlí distributoři různých značek, dojde i k výraznému oslabení soutěže na *inter-brand* trhu (pokud např. distributoři všech značek automobilů účtují v členském státě A vyšší ceny než v členském státě B). Za takové situace by pak patrně i americký soud dané vertikální omezení posoudil jako zakázané. Je ale třeba zdůraznit, že podobná tržní konfigurace se na americkém trhu patrně nevyskytuje. I proto je na místě obezřetnost při aplikaci americké antitrustové analýzy na evropské poměry. Je tak třeba připustit, že trh Evropské unie nemusí být v současnosti na uvolnění doktríny *Consten & Grundig* připraven. S ohledem na vyšší úroveň právní jistoty a také na nižší náklady při soutěžněprávním posuzování¹²⁶ je tak patrně na místě, aby omezování paralelních dovozů bylo i nadále považováno za *restriction by object*. To ale na druhou stranu neznamená, že jednání, které zjevně nemá protisoutěžní dopad, by nemělo být posuzováno s větší shovívavostí. Zda se v Evropě prosadila určitá shovívavost k omezování paralelních dovozů uvidíme v následující kapitole.

4.2. MODERNIZACE EVROPSKÉHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA A PARALELNÍ DOVOZY

Zásadní přelom spočívající v přijetí ekonomické analýzy jako nástroje soutěžního práva, k němuž ve Spojených státech došlo v 70. letech, se v Evropě odehrál až ke konci let devadesátých¹²⁷. Je na místě položit si otázku, zda a jak tato re-orientace zasáhla přístup evropského soutěžního práva k otázce paralelních dovozů. Za tímto účelem budeme zkoumat nejprve blokové výjimky a *soft law* dokumenty vydané Komisí a následně judikaturu unijních

¹²⁵ K tomu srov. také projev bývalé komisařky pro soutěž Neelie Kroes nazvaný „EU & US antitrust policies – our shared belief in competitive markets“, SPEECH/08/154, 28.3.2008.

¹²⁶ Srov. BAILEY, D., 2012, s. 565-568.

¹²⁷ Obecně k hmotněprávní modernizaci evropského soutěžního práva srov. GERBER, D. J., 2010, s. 192-198.

soudů, přičemž se zvláště zaměříme na „diskuzní“ rozhodnutí, která se odchyľují od tradičního přístupu k paralelním dovozům.

4.2.1. Blokové výjimky, soft law a rozhodovací praxe Komise: doktrína *Consten & Grundig* překonána?

Přístup Komise k soutěžněprávním problémům je zásadní pro formování evropské soutěžní politiky. Je to totiž, jak známo, právě Komise, která iniciuje šetření při podezření na porušení soutěžních pravidel, přičemž postupuje podle svých priorit založených na určité představě o závažnosti jednotlivých protisoutěžních jednání¹²⁸. V prvních dekádách evropské integrace se tak například Komise věnovala primárně vertikálním omezením, když měla za to, že právě tato omezení mohou ohrozit sjednocování evropského trhu¹²⁹. Proto se také značné množství rozhodnutí Komise a následně také rozhodnutí Soudního dvora týkalo právě vertikálních omezení. Přístup Komise je tak možno považovat za určitý barometr, z něhož lze vyčíst indicie o budoucím vývoji soutěžní politiky. V této kapitole si budeme zejména klást otázku, zda a jak se v blokových výjimkách pro vertikální omezení z roku 1999 a 2010 a v doprovodných pokynech z týchž let změnil přístup Komise k otázce paralelních dovozů. Rovněž provedeme srovnání způsobu, jakým Komise odůvodnila svá rozhodnutí v otázce paralelních dovozů v klasickém období a v období modernizace.

4.2.1.1. Historie blokových výjimek

Abychom mohli vystihnout, v čem spočívaly změny v přístupu k posuzování vertikálních omezení v souvislosti s přijetím blokové výjimky pro vertikální omezení z roku 1999¹³⁰, je zapotřebí nejprve stručně nastínit vývoj blokových výjimek týkajících se vertikálních omezení.

Jak známo, procesní nařízení Rady č. 17/62¹³¹ zavedlo tzv. notifikační mechanismus¹³², podle něhož musely podniky usilující o udělení výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU předemtnou dohodu či jednání notifikovat Komisi, která jediná byla oprávněna takovou výjimku udělit. Úskalí tohoto systému se však brzy projevilo: Komise byla zahlcena notifikacemi dohod (a také žádostmi o tzv. *negative clearance* dle čl. 2 uvedeného nařízení, tedy potvrzení, že daná dohoda vůbec nemá protisoutěžní charakter a nespadá podle článků 101 či 102 SFEU), které

¹²⁸ Na druhou stranu je také třeba dodat, že unijní soudy mohou rozhodnutí Komise zrušit a kromě toho se mohou k soutěžněprávním problémům vyjádřit také v rozhodnutích reagujících na předběžné otázky položené národními soudy. Byť je vliv Komise nesporně významný, unijní soudy mají poslední slovo, pokud jde o odpověď na otázku, zda je určité jednání po právu či je naopak zakázané.

¹²⁹ Srov. např. GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 11-12, 52-53, 55; srov. též GERBER, D. J., 2010, s. 186; srov. též MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P., 2012, s. 61.

¹³⁰ Nařízení Komise č. 2790/1999 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě

¹³¹ Nařízení č. 17 - První nařízení, kterým se provádějí články 85 a 86 Smlouvy, srov. zejména její čl. 2 a 4. Toto nařízení bylo platné až do 1. 5. 2004, kdy bylo nahrazeno nařízením Rady č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82. Posledně uvedené nařízení bylo jádrem procesněprávní modernizace soutěžního práva.

¹³² Srov. PETR, M. *et al.*, 2010, s. 13-15; srov. též GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 46-47, 52-53, 59-62, 68-69.

často nebyly ze soutěžního hlediska závadné. Rada tedy nařízením č. 19/65 zmocnila Komisi k vydání tzv. blokových výjimek¹³³, pomocí kterých může Komise vlastně hromadně rozhodnout o udělení výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU.

První bloková výjimka vydaná Komisí, nařízení č. 67/67¹³⁴, se týkala dohod o výhradní distribuci (a také dohod o výhradním nákupu, případně dohod obsahujících obě dvě tyto klauzule), jelikož právě tato skupina dohod tvořila významnou část notifikací¹³⁵. Komise pochopitelně pečlivě dbala na to, aby do rámce blokové výjimky nemohla spadnout ujednání propůjčující distributorovi absolutní teritoriální ochranu a omezující paralelní dovozy¹³⁶. Proto také nařízení výslovně stanoví, že bloková výjimka se nevztahuje na případy, kdy strany dohody omezují možnost zprostředkovatelů nebo spotřebitelů (resp. uživatelů, dle francouzské verze) opatřit si dané zboží u jiných prodejců působících na společném trhu, ať už by tak činily prostřednictvím průmyslových práv či jiných práv nebo opatření¹³⁷. V textu této tzv. černé klauzule je jasně patrná filozofie předestřená v rozhodnutí *Consten & Grundig*¹³⁸. Je zajímavé, že již v této první blokové výjimce bylo dovoleno, aby dodavatel zakázal distributorovi aktivní prodeje mimo smlouvou určené území¹³⁹.

V roce 1983 byla první bloková výjimka, nařízení č. 67/67, nahrazena dvěma zvláštními blokovými výjimkami: jednak nařízením č. 1983/83¹⁴⁰, které se týkalo dohod o výhradní distribuci, jednak nařízením č. 1984/83¹⁴¹, které se týkalo dohod o výhradním nákupu. Pokud jde o otázku paralelních dovozů, nařízení č. 1983/83 v podstatě doslovně přebírá výše

¹³³ Nařízení Rady č. 19/65/EHS o použití čl. 85 odst. 3 Smlouvy na určité kategorie dohod a jednání ve vzájemné shodě, zejména jeho čl. 1. Toto nařízení je dodnes v platnosti a Komise stále na jeho základě přijímá nařízení o blokových výjimkách.

¹³⁴ Nařízení Komise č. 67/67/CEE o použití čl. 85 odst. 3 Smlouvy na určité kategorie dohod výhradních ujednání.

¹³⁵ Srov. GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 205-209.

¹³⁶ Srov. nařízení č. 67/67/CEE, preambule, bod 13 (zvýraznil F.N.): „... *qu'il convient notamment d'assurer, par la possibilité d'importations parallèles, que les utilisateurs se verront réserver une partie équitable des avantages résultant de la distribution exclusive ; qu'il n'est dès lors pas possible d'admettre que des droits de propriété industrielle et d'autres droits soient exercés d'une manière abusive en vue de créer une protection territoriale absolue*“; a bod 14: „*considérant que la concurrence au stade de la distribution est garantie par la possibilité de procéder à des importations parallèles*“.

¹³⁷ Srov. nařízení č. 67/67/CEE, čl. 3 (b), který stanoví, že bloková výjimka se nepoužije na dohodu, jejíž strany (zvýraznil F.N.) „*restreignent la possibilité pour les intermédiaires ou utilisateurs de se procurer les produits visés au contrat auprès d'autres revendeurs à l'intérieur du marché commun, en particulier lorsque les contractants (1.) exercent les droits de propriété industrielle en vue d'entraver l'approvisionnement de revendeurs ou d'utilisateurs dans d'autres parties du marché commun en produits visés au contrat, régulièrement marqués et mis dans le commerce, ou la vente desdits produits par ces revendeurs ou utilisateurs dans le territoire concédé, (2.) exercent d'autres droits ou prennent des mesures en vue d'entraver l'approvisionnement de revendeurs ou d'utilisateurs en produits visés au contrat ailleurs dans le marché commun, ou la vente desdits produits par ces revendeurs ou utilisateurs dans le territoire concédé*“.

¹³⁸ Srov. GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 206-207.

¹³⁹ Srov. nařízení č. 67/67/CEE, čl. 2 (1) (b). Zákaz aktivních prodejů – nařízení tento pojem nepoužívá – je v tomto ustanovení formulován mimo jiné jako zákaz vyhledávat zákazníky (dle německé a anglické verze), resp. dělat reklamu (dle francouzské, italské a španělské verze) mimo smlouvou určené území.

¹⁴⁰ Nařízení Komise č. 1983/83 o použití čl. 85 odst. 3 Smlouvy na kategorie dohod o výhradní distribuci

¹⁴¹ Nařízení Komise č. 1984/83 o použití čl. 85 odst. 3 Smlouvy na kategorie dohod o výhradním nákupu

uvedenou černou klauzuli první blokové výjimky¹⁴². Kromě toho však připojuje další černou klauzuli, podle níž se blokovaná výjimka nepoužije v případě, že uživatelé mají na smlouvou vymezeném území možnost koupit dané zboží pouze od exkluzivního dodavatele a mimo exkluzivní území neexistuje alternativní zdroj, od něhož by toto zboží bylo možné koupit¹⁴³. Možnost dodavatele zakázat distributorovi aktivní prodeje mimo exkluzivní území je i v této blokové výjimce zachována¹⁴⁴.

V 90. letech se přístup komise k vertikálním omezením obecně stal předmětem kritiky¹⁴⁵. Komisi byl zejména vyčítán formalistický přístup a nedostatečná ekonomická analýza. Důsledkem pak podle kritiků byl postih vertikálních omezení, která soutěž nijak nenarušovala, naopak jí mohla prospívat. B.E. Hawk v často citovaném článku¹⁴⁶ v souvislosti s teritoriálními omezeními uvedl, že evropské soutěžní právo příliš zdůrazňuje cíl v podobě sjednocení trhu a zcela vágní cíl v podobě ochrany ekonomické svobody, a to na úkor ekonomické analýzy. Posledně uvedený cíl by tak podle Hawka měl být úplně opuštěn a cíl v podobě sjednocení trhu by měl být korigován ekonomickou analýzou.

4.2.1.2. Blokované výjimky z let 1999 a 2010 a navazující soft law: změna v přístupu k vertikálním teritoriálním omezením

Komise na kritiku zareagovala vydáním zcela nově koncipované blokované výjimky, nařízení č. 2790/1999¹⁴⁷, kterou doplnila obsáhlými Pokyny k vertikálním omezením z roku 2000¹⁴⁸. Komise se chtěla vyhnout kritizovanému postihu dohod, jichž se účastní podniky s nevýznamnou tržní silou. Pro aplikaci blokované výjimky tak použila ekonomické kritérium spočívající ve výši tržního podílu. Pokud dodavatel nedosáhl stanovené hranice tržního podílu (30 % relevantního trhu dodavatele), vertikální omezení nebylo považováno za zakázané¹⁴⁹. Takové kritérium bylo v blokované výjimce použito vůbec poprvé¹⁵⁰. Pro účely naší práce je však především podstatné, že blokovaná výjimka nebyla použitelná na tzv. tvrdá omezení (černé klauzule), mezi něž se – podobně jako i v předchozích blokovaných výjimkách – řadila také nevýznamnější teritoriální omezení vedoucí k rozdělování trhu a vytváření překážek mezi

¹⁴² Srov. nařízení Komise č. 1983/83, čl. 3 (d).

¹⁴³ Srov. nařízení Komise č. 1983/83, čl. 3 (c), který stanoví, že blokovaná výjimka se nepoužije, jestliže (zvýraznil F.N.) „users can obtain the contract goods in the contract territory only from the exclusive distributor and have **no alternative source of supply outside the contract territory**“ a též preambuli, odst. 11: „whereas consumers will be assured of a fair share of the benefits resulting from exclusive distribution **only if parallel imports remain possible**; whereas agreements relating to goods which the user can obtain only from the exclusive distributor should therefore be excluded from the exemption by category“.

¹⁴⁴ Srov. nařízení Komise č. 1983/83, čl. 2 (2) (c).

¹⁴⁵ Srov. GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 210; JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 645-651.

¹⁴⁶ Srov. HAWK, B. E., 1995, s. 981.

¹⁴⁷ Nařízení Komise č. 2790/1999 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě

¹⁴⁸ Sdělení Komise – Pokyny k vertikálním omezením [2000] OJ C 291/1.

¹⁴⁹ Srov. nařízení Komise č. 2790/1999, čl. 2 (1) a čl. 3 (1).

¹⁵⁰ Srov. GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 222.

členskými státy¹⁵¹. V této zcela zásadní otázce tudíž žádný vývoj nenastal a ani *more economic approach*, který je „vertikálnímu balíčku“ z let 1999 a 2000 vlastní¹⁵², Komisi nevedl k imitaci rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Sylvania*.

Platnost blokové výjimky z roku 1999 byla časově omezena na něco málo přes 10 let¹⁵³. Komise tak v roce 2010 vydala novou, dodnes platnou, blokovou výjimku, nařízení č. 330/2010¹⁵⁴, jakož i nové Pokyny k vertikálním omezením¹⁵⁵. Je třeba zdůraznit, že tato nová bloková výjimka a nové pokyny a se od svých předchůdců z let 1999 a 2000 nijak zásadně neliší¹⁵⁶, a to ani obecně¹⁵⁷, ani ve vztahu k omezování paralelních dovozů. Pokud jde o tzv. černou klauzuli týkající se teritoriálních omezení, její znění je v obou blokových výjimkách téměř totožné¹⁵⁸. Pokud jde o pokyny z let 2000 a 2010, jsou ustanovení relevantní ve vztahu k omezování paralelního obchodu¹⁵⁹ formulována sice odlišně, jejich filozofie je však stejná¹⁶⁰. Jinými slovy, nový „vertikální balíček“ z roku 2010 neznamenal ve vztahu k omezování paralelních dovozů změnu soutěžní politiky Komise. Proto bude následující výklad vycházet z ustanovení blokové výjimky a pokynů z roku 2010, přestože níže uvedené postoje Komise zastává *cum grano salis* již od roku 1999.

„Vertikální balíček“ z roku 2010 (stejně jako „vertikální balíček“ z let 1999 a 2000) se otázce omezování paralelních dovozů věnuje ve dvou skupinách ustanovení: (i) v tzv. černé klauzuli o teritoriálních omezeních a (ii) v ustanoveních týkajících situací, v nichž se tvrdá teritoriální omezení nepovažují za zakázaná. Zatímco černá klauzule je koncipována poměrně tradičním způsobem, druhá skupina ustanovení přináší velice významné změny.

Černá klauzule o teritoriálních omezeních je v blokové výjimce z roku 2010 (a také v blokové výjimce z roku 1999) pojata v zásadě obdobně jako v blokových výjimkách z let 1967 a 1983,

¹⁵¹ Srov. nařízení Komise č. 2790/1999, čl. 4 (b).

¹⁵² Srov. GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 213.

¹⁵³ Srov. nařízení Komise č. 2790/1999, čl. 13, dle kterého nařízení pozbývá platnosti dne 31. května 2010.

¹⁵⁴ Nařízení Komise č. 330/2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě

¹⁵⁵ Pokyny k vertikálním omezením [2010] Úř. věst. C 130/1.

¹⁵⁶ Srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 651; srov. též WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 650.

¹⁵⁷ Jedinou zásadní změnu obecného charakteru představuje zavedení tzv. dvojí hranice tržního podílu. Nově bude třeba pro aplikaci blokové výjimky, aby hranice tržního podílu byla splněna nejen na straně dodavatele, ale též na straně kupujícího (v obou případech je hranice stanovena na 30% relevantního trhu). Komise tak reagovala na zvýšení tržní moci distributorů (maloobchodníků) jako kupujících (mluví se proto o *buyer power*). Srov. nařízení Komise č. 330/2010, čl. 2 (1) a čl. 3 (1); srov. např. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 661; srov. též GERADIN, D., LAYNE-FARRAR, A., PETIT, N., 2012, s. 483-484.

¹⁵⁸ Srov. čl. 4 (b) nařízení Komise č. 2790/1999 a též článek nařízení Komise č. 330/2010. V nařízení č. 330/2010 se nicméně nově upřesňuje, že citovaným ustanovením není „dotčeno omezení ohledně místa usazení“ kupujícího. Komise v Pokynech k vertikálním omezením z roku 2010 (odst. 50) vysvětluje, že se tím míní, že výhody blokové výjimky jsou zachovány, „pokud dojde k dohodě, že kupující omezí své distribuční pobočky a sklady na určitou adresu, místo nebo území“. Srov. též WHISH, R., BAILEY, D., 2010, s. 1778-1779.

¹⁵⁹ Srov. Pokyny k vertikálním omezením z roku 2000, zejména odst. 49n. a 113-119, a Pokyny k vertikálním omezením z roku 2010, zejména odst. 50n., 61-62, 96-109.

¹⁶⁰ Je zde určitý obsahový rozdíl. Oproti pokynům z roku 2000 se totiž pokyny z roku 2010 zabývají nově také online distribucí (srov. zejména jejich odst. 52). Ohledně ostatních rozdílů srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2010, s. 1779-1782.

byť její formulace je obecnější. Tvrdými teritoriálními omezeními, která z blokové výjimky těžit nemohou, jsou „*vertikální dohody, jejichž cílem je přímo nebo nepřímo, samostatně nebo společně s jinými faktory pod kontrolou stran ... omezení území, na kterém kupující, který je stranou dohody, může prodávat smluvní zboží nebo služby*“¹⁶¹. Nově je tedy upřesněno, že tvrdé teritoriální omezení může být nejen přímé, ale i nepřímé. To nicméně plyne již ze starší judikatury¹⁶². Za tvrdé vertikální omezení se – opět tradičně – nepovažuje „*omezení aktivních prodejů na výhradním území ... vyhrazeném dodavateli nebo přiděleném dodavatelem jinému kupujícímu tam, kde toto omezení neomezuje prodeje uskutečňované zákazníky kupujícího*“¹⁶³. Možnost pasivních prodejů na území vyhrazená jiným distributorům, však musí zůstat vždy zachována¹⁶⁴, čímž má být zajištěno, že paralelní obchod nebude zcela vyloučen¹⁶⁵. Jak již bylo zmíněno, z chronologické perspektivy v této otázce žádný zvrat nenastal. Jediným hmatatelným rozdílem je skutečnost, že tvrdá teritoriální omezení jsou oproti minulosti formulována obecněji, což se projevuje jednak v preambuli k oběma novodobým blokovým výjimkám¹⁶⁶, jednak ve znění samotné černé klauzule¹⁶⁷. Komise dále neopomněla obecně podotknout, že tvrdá omezení nejenom nemohou těžit z výhod blokové výjimky, ale navíc v jejich případě platí předpoklad, že na ně vztahuje zákaz dle čl. 101 odst. 1 SFEU a že je nepravděpodobné, aby splnila podmínky čl. 101 odst. 3 SFEU¹⁶⁸. Vyloučení možnosti pasivních prodejů, což se prakticky rovná absolutní teritoriální ochraně, tedy bude téměř jistě považováno za zakázané protisoutěžní jednání. Jako by se ani v roce 2010 na doktríně *Consten & Grundig* nic nezměnilo.

K podstatné změně však došlo. Komise totiž ve výjimečných situacích připouští *efficiency defence*¹⁶⁹ ve vztahu k tvrdým teritoriálním omezením. Na některé zvláště odůvodněné

¹⁶¹ Srov. nařízení Komise č. 330/2010, čl. 4 (b). Prakticky totožně jsou formulována tvrdá teritoriální omezení též v Oznámení Komise o dohodách menšího významu, které výrazně neomezuji hospodářskou soutěž podle čl. 81 odst. 1 smlouvy o založení Evropského společenství (*de minimis*), čl. II odst. 11 (2) (b).

¹⁶² Srov. např. výše analyzovaný rozsudek Soudního dvora ve věci *ETA Fabriques d'Ébauches*. Komise upřesňuje jednání, která mohou představovat nepřímá tvrdá teritoriální omezení v Pokynech k teritoriálním omezením z roku 2010, odst. 50.

¹⁶³ Srov. nařízení Komise č. 330/2010, čl. 4 (b) (i).

¹⁶⁴ Srov. Pokyny k teritoriálním omezením z roku 2010, odst. 51. Na téže místě Komise také vysvětluje rozdíl mezi aktivními a pasivními prodeji. Za pasivní prodej se považuje též online distribuce (odst. 52).

¹⁶⁵ Srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 689.

¹⁶⁶ Preambule k nařízením z let 1999 a 2010 – na rozdíl od preambulí k nařízením z let 1967 a 1983 – již nezdůrazňují nezbytnost zachovat možnost paralelních dovozů. Výraz „paralelní dovozy“ v preambulích k novodobým nařízením dokonce není vůbec zmíněn: hovoří se v nich toliko o teritoriálních omezeních (srov. nařízení Komise č. 330/2010, bod 10 preambule a totéž ustanovení nařízení Komise č. 2790/1999).

¹⁶⁷ Oproti minulosti chybí v čl. 4 (b) blokových výjimek z let 1999 a 2010 odkaz na společný trh. Uvádí se proto, že tvrdá vertikální teritoriální omezení jsou v novodobých blokových výjimkách vymezena širěji než vertikální teritoriální *restrictions by object*, která v zásadě pokrývají jen situace, kdy je omezen paralelní obchod mezi členskými státy. Srov. GOYDER, J., 2011, s. 334: „*the hardcore restriction in Article 4(b) is broader in scope than what has been identified as a prima facie object restriction by the European Courts*“.

¹⁶⁸ Srov. Pokyny k teritoriálním omezením z roku 2010, odst. 47. K tomu však Goyderová kriticky uvádí, že *hardcore restrictions* nelze zaměňovat s *restrictions by object* a že Komise byla nařízením Rady č. 19/65 zmocněna k přijetí blokové výjimky k provedení toliko čl. 101 odst. 3 SFEU, a nikoli již k provedení čl. 101 odst. 1 SFEU (srov. GOYDER, J., 2011, s. 332).

¹⁶⁹ Srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 697-698; srov. též WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 637; MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P., 2012, s. 217.

případy se pak čl. 101 odst. 1 SFEU buď vůbec nepoužije, nebo bude přicházet v úvahu udělení výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU¹⁷⁰. Zejména je třeba zmínit, že Komise připouští omezení i pasivních prodejtů, nejvýše však na 2 roky, jako ochranné opatření ve prospěch distributora, který pro vstup na nový trh musí investovat značné finanční prostředky, které mohou často být utopenými náklady¹⁷¹. Giorgio Monti z obdobné formulace v Pokynech k vertikálním omezením z roku 2000¹⁷² dovodil závěr, že došlo *de facto* k překonání doktríny *Consten & Grundig*, jelikož z uvedené výjimky by byla mohla těžit společnost *Consten*¹⁷³. Závěr o překonání doktríny je patrně příliš radikální. Zvláště s ohledem na to, že tato výjimka je vymezena přece jen docela úzce. Pro účely naší práce je však třeba zvláště zdůraznit, že Komise v tomto případě vlastně na problém omezování paralelních dovozů aplikovala ekonomický argument černého pasažéra. Byť se jedná jen o omezenou aplikaci, představuje tento přístup Komise značný posun ve srovnání s tradiční linií. Komise se zde zjevně pokoušela najít rovnováhu mezi cílem v podobě integraci trhu a ekonomickým přístupem k soutěžnímu právu.

4.2.1.3. *Consten & Grundig (1964) vs. Peugeot (2005): srovnání rozhodnutí Komise*

Srovnáním prvního a (prozatím) posledního rozhodnutí Komise v případě, v němž se jednalo o omezování paralelních dovozů¹⁷⁴, nám umožní zjistit, zda či jak Komise svůj přístup změnila. Rozhodnutí Komise ve věci *Consten & Grundig*¹⁷⁵ a ve věci *Peugeot*¹⁷⁶ se podobají co do ideových východisek a co do závěrů, ale liší zejména svým rozsahem a důrazem na konkrétní fakta (čísla): prvně jmenované rozhodnutí čítá 9 stran, zatímco posléze jmenované rozhodnutí jich čítá 78. Rozhodnutí ve věci *Peugeot* se člení část skutkovou (s. 5-38) a část obsahující právní posouzení (s. 38-65) a je dále doplněno rozsáhlými přílohami se statistickými informacemi relevantními pro rozhodnutí.

¹⁷⁰ Srov. Pokyny k teritoriálním omezením z roku 2010, odst. 60-64. Také dřívější pokyny z roku 2000 s touto možností počítaly [srov. odst. 119 (10); srov. též GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 218].

¹⁷¹ Pokyny k teritoriálním omezením z roku 2010, odst. 60: „*Jako příklad lze uvést situaci, kdy výrobce usazený na určitém vnitrostátním trhu vstoupí na jiný vnitrostátní trh, kam uvede své výrobky s pomocí výhradního distributora, přičemž tento distributor potřebuje provést investice do uvedení a zavedení značky na nový trh. Pokud jsou nezbytné značné investice ze strany distributora s cílem vytvořit a/nebo rozvinout nový trh, pak omezení pasivního prodeje prováděná ostatními distributory na takovém území nebo takové skupině zákazníků, která jsou pro distributora nutná, aby získal vynaložené prostředky zpět, obecně nespádají do oblasti působnosti čl. 101 odst. 1 ...*“

¹⁷² Srov. Pokyny k teritoriálním omezením z roku 2000, odst. 119 (10).

¹⁷³ Srov. MONTI, G., 2002, s. 1066-1067.

¹⁷⁴ Whish a Bailey uvádějí, že od svého rozhodnutí ve věci *Peugeot* z roku 2005 Komise nevydala žádné rozhodnutí, jímž by shledala porušení čl. 101 SFEU vertikálním omezením (srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 634). Ani po vydání citované publikace Komise nevydala rozhodnutí, které by se týkalo vertikálního omezení.

¹⁷⁵ Rozhodnutí Komise ve věci *Grundig-Consten*, cit. výše.

¹⁷⁶ Rozhodnutí Komise ve věci *SEP et autres / Peugeot SA*, ze dne 5. 10. 2005 (věci F-2/36.623/36.820/37.275). Potvrzeno rozsudkem Tribunálu ve věci T-450/05 *Peugeot a Peugeot Nederland proti Komisi* [2009] ECR II-2533. Skutkový děj případu lze shrnout takto: společnost Peugeot se na základě opatření v rámci smluvních vztahů s nizozemskými prodejci (systém bonusů a vyvážení nátlaku) snažila omezit paralelní dovozy vozů z Nizozemí (levnější země) do Francie (dražší země).

Přístup Komise k práci s fakty v rozhodnutí ve věci *Peugeot* lze dokumentovat následovně. Za prvé, Komise i v případě *Peugeot* setrvala na názoru, že jelikož dohody a opatření vedoucí k omezení paralelních dovozů automobilů představují *restrictions by object*, není nutné prokázat jejich skutečné protisoutěžní následky (*effects*)¹⁷⁷. Komise se ale přesto pokouší alespoň ve stručnosti následky daného jednání nastínit, když uvádí, že vývoz vozů z Nizozemí následkem politiky společnosti Peugeot klesl o 50%¹⁷⁸. Komise však evidentně spoléhala především na to, že se jedná o *object case*, který nevyžaduje důkladnou analýzu účinků na trh. Za druhé, Komise uvádí, že není nutné ani přesně definovat relevantní výrobní a geografický trh, a to opět z toho důvodu, že se v daném případě jedná o *restriction by object*¹⁷⁹. Přesto ale Komise pozici společnosti Peugeot na trhu do určité míry kvantitativně analyzuje, když tvrdí, že tato společnost je druhým největším dodavatelem automobilů v Evropě a když pro jednotlivé modely značky Peugeot uvádí jejich tržní podíly na unijním, francouzském a nizozemském trhu¹⁸⁰.

Je třeba uznat, že důkladná práce s čísly a fakty přispívá k větší přesvědčivosti rozhodnutí. Na druhou stranu však nelze přehlížet, že pokud jde o základní ideová východiska a především o závěry, pak se obě zkoumaná rozhodnutí příliš neliší. I v rozhodnutí *Peugeot* totiž Komise plně aplikovala doktrínu *Consten & Grundig*. Rozdíl mezi oběma rozhodnutími je tak do značné míry jen formální. Komise se v rozhodnutí *Peugeot* ekonomickému přístupu přiblížila snad jen v tom smyslu, že ve srovnání s rozhodnutím *Consten & Grundig* alespoň částečně zkoumala situaci na trhu a tržní sílu dotčených společností. Jak bylo výše uvedeno, právě kritérium tržní síly je základním východiskem amerických soudů při posuzování vertikálních teritoriálních omezení dle *rule of reason*¹⁸¹. Z chronologického hlediska je nicméně vhodné zmínit, že obsáhlá rozhodnutí Komise orientovaná na fakta se začínají objevovat již v průběhu 90. let, a nemusejí tak nutně souviset s tzv. *more economic approach*¹⁸².

4.2.2. Prvky diskuze o paralelních dovozech v judikatuře

Jak známo, Soudní dvůr je poměrně konzervativní a jen výjimečně mění právní věty formulované ve svých dřívějších rozhodnutích¹⁸³. To už ale, zdá se, neplatí vždy o Tribunálu a některých generálních advokátech, kteří v posledních letech se Soudním dvorem vedli o otázce paralelních dovozů určitou diskuzi. Tato diskuze v některých případech byla vedena také mezi unijními soudy na straně jedné a Komisí na straně druhé.

¹⁷⁷ Rozhodnutí Komise ve věci *SEP et autres / Peugeot SA*, cit. výše, odst. 102 a 130. Komise výslovně odkazuje na rozsudek Soudního dvora ve věci 56 a 58/64 *Consten & Grundig*, cit. výše.

¹⁷⁸ Rozhodnutí Komise ve věci *SEP et autres / Peugeot SA*, cit. výše, odst. 131 n.

¹⁷⁹ Tamtéž, odst. 11-16.

¹⁸⁰ Obecně řečeno, jedná-li s o *restriction by object*, provádí Komise toliko stručnou analýzu relevantního trhu; srov. BAILEY, D., 2012, s. 569-570.

¹⁸¹ Srov. HOVENKAMP, H., 2011, s. 532.

¹⁸² Srov. např. rozhodnutí Komise ve věci *ADALAT* [1996] OJ L 201/1, které čítá 76 stran.

¹⁸³ Srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 659.

Bylo by nicméně mylné se domnívat, že by období modernizace otevřelo v judikatuře závažnou diskuzi o paralelních dovozech, jelikož mnohé případy dokládají, že doktrína *Consten & Grundig* byla konstantně uplatňována i v tomto období¹⁸⁴.

Zvláště je třeba upozornit na případy *Volkswagen*¹⁸⁵ a *Nintendo*¹⁸⁶, v nichž Komise za omezování paralelních obchodů uložila pokuty přesahující 100 milionů EUR (v případě *Nintendo* dokonce souhrn pokut uložených zúčastněným společnostem přesahoval 160 milionů EUR). Tribunál pokuty sice o něco málo snížil, v zásadě ale rozhodnutí Komise potvrdil. Stejně jako následně i Soudní dvůr. Omezování paralelních dovozů bylo rovněž postiženo mimo jiné v případech *General Motors*¹⁸⁷, *JCB*¹⁸⁸ a ve výše již zmíněném případě *Peugeot*¹⁸⁹.

Podrobná analýza těchto a dalších případů by pro účely naší práce nepřinesla mnoho nového, jelikož je v nich konstantně aplikována známá doktrína *Consten & Grundig*. V následujícím textu se tak zaměříme na tři významné případy týkající se paralelních dovozů, v nichž mezi unijními institucemi došlo k určité diskuzi. Není náhodou, že se všechny tyto případy týkají farmaceutického sektoru, v němž panují specifické ekonomické i právní podmínky.

¹⁸⁴ Srov. např. výčet případů týkajících se otázky paralelních dovozů v JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 655-656; srov. též WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 633-634 a též DETHMERS, F., POSTHUMA DE BOER, P., 2009, s. 427-428.

¹⁸⁵ Skutkový děj lze shrnout takto: společnost Volkswagen se pomocí různých dohod a praktik zaměřených na italské prodejce vozů této značky (např. systém bonusů, omezování dodávek kvótami, opatření vůči zákazníkům atd.) snažila omezit dovoz těchto vozů z Itálie (levnější země) do Německa a Rakouska (dražší země). Srov. rozhodnutí Komise ve věci *Volkswagen* [1998] OJ L 124/60; srov. též v zásadě potvrzující rozsudek Tribunálu ve věci T-62/98 *Volkswagen AG proti Komisi* [2000] ECR II-2707, zejména odst. 336, a rozsudek Soudního dvora ve věci C-338/00 P *Volkswagen AG proti Komisi* [2003] ECR I-9189

¹⁸⁶ Skutkový děj lze shrnout takto: společnost Nintendo a její distributoři se pomocí dohod a jednání ve shodě snažili zabránit paralelním dovozům videoher a herních konzolí z levnějších zemí do zemí dražších. Srov. rozhodnutí Komise ve věci *Nintendo* [2003] OJ L 255/33; srov. potvrzující rozsudky Tribunálu ve věci T-13/03 *Nintendo Co., Ltd a Nintendo of Europe GmbH proti Komisi* [2009] ECR II-975; ve věci T-18/03 *CD-Contact Data GmbH proti Komisi* [2009] ECR II-1021 potvrzený rozsudkem Soudního dvora ve věci C-260/09 P *Activision Blizzard Germany GmbH proti Komisi* [2011] ECR I-419; a ve věci T-12/03 *Itochu Corp. proti Komisi* [2009] ECR II-909.

¹⁸⁷ Srov. rozsudek Soudního dvora ve věci C-551/03 P *General Motors BV proti Komisi* [2006] ECR I-3173, zejména odst. 64, jimž byl potvrzen rozsudek Tribunálu ve věci T-368/00 *General Motors Nederland BV a Opel Nederland BV proti Komisi* [2003] ECR II-4491, zejména odst. 192; srov. též předchozí rozhodnutí Komise ve věci *Opel* [2001] OJ L 59/1, zejména odst. 143.

¹⁸⁸ Srov. rozsudek Soudního dvora ve věci C-167/04 P *JCB Service proti Komisi* [2006] ECR I-8935, jimž byl potvrzen rozsudek Tribunálu ve věci T-67/01 *JCB Service proti Komisi* [2004] ECR II-49; srov. též předchozí rozhodnutí Komise ve věci *JCB* [2002] OJ L 69/1.

¹⁸⁹ Srov. rozsudek Tribunálu ve věci T-450/05 *Peugeot proti Komisi*, cit. výše, jimž bylo potvrzeno rozhodnutí Komise ve věci *SEP et autres / Peugeot SA*, cit. výše.

4.2.2.1. *Smí nedominantní podnik jednostranným jednáním omezovat paralelní dovozy? aneb Hledání hranice mezi jednostranným jednáním a dohodou (případ Bayer)*

Rozhodnutím Komise a unijních soudů v případě *Bayer*¹⁹⁰ předcházela série případů, které se často týkaly vertikálních omezení směřujících k omezování paralelních dovozů, v nichž byla i na základě – na první pohled – jednostranného jednání výrobce vůči distributorovi dovozena existence protisoutěžní dohody¹⁹¹. Komise a Soudní dvůr tak – vedeny snahou potírat omezování paralelních dovozů – dovodily existenci dohody i tam, kde taková dohoda vůbec nebyla zjevná. Tak v případě *Ford*¹⁹² bylo shledáno, že odmítnutí německé pobočky společnosti Ford dodávat vozy s řízením vpravo (které byly předmětem paralelních dovozů do Velké Británie jako dražší země) německým distributorům bylo třeba považovat za součást smluvního vztahu, nikoli za jednostranné jednání¹⁹³. Nebylo bez důležitosti, že výrobce odmítnutí dodávek oznámil distributorům prostřednictvím oběžníku. Ve věci však nebyla uložena pokuta, Komise totiž rozhodovala o odmítnutí výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU pro dříve notifikovanou smlouvu, jež byla základem distribučního systému německé pobočky společnosti Ford. Přiznání výjimky bylo odmítnuto právě s poukazem na uvedené přerušení dodávek omezující paralelní vývozy. V případě *Sandoz*¹⁹⁴ pak byla existence dohody dovozena ze slov „vývoz zakázán“, která výrobce uváděl na svých fakturách zasílaných distributorům. Tento zákaz se tak měl stát součástí kontinuálních komerčních vztahů mezi společnostmi Sandoz a jejími distributory. Distributoři totiž objednávali zboží opakovaně, aniž by proti zákazu protestovali, a měli tudíž tímto způsobem uvedený zákaz mlčky akceptovat¹⁹⁵. Faktury mají podle Komise představovat listinný důkaz (*documentary evidence*) o uzavřené dohodě. Komise uložila společnosti Sandoz pokutu (Soudní dvůr ji jen snížil).

Jelikož podniky vystupující v těchto a dalších případech neměly dominantní postavení (čl. 102 SFEU tedy nebyl použitelný), nebylo jiné možnosti, jak postihnout omezování paralelních obchodů z jejich strany než extenzivním výkladem pojmu dohody ve smyslu čl. 101 SFEU. Situace se však změnila právě v případě *Bayer*. Společnost Bayer, známý výrobce léčiv, si přála omezit paralelní vývozy svých výrobků ze Španělska a Francie (levnější země)

¹⁹⁰ Srov. rozhodnutí Komise ve věci *ADALAT* [1996] OJ L 201/1 a navazující rozhodnutí Tribunálu a Soudního dvora ve věci T-41/96 *Bayer AG proti Komisi* [2000] ECR II-3383 a ve věci C-2/01 P *Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV a Komise proti Bayer AG* [2004] ECR I-23.

¹⁹¹ Srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 105-110; srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 147-158; srov. GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 84-88; srov. ROTH, P., ROSE, V. (eds.), 2008, s. 109-113; srov. BROBERG, M., JAKOBSEN, P. S., 2002, s. 128-133.

¹⁹² Srov. věci 25 a 26/84 *Ford-Werke AG a Ford of Europe Inc. proti Komisi* [1985] ECR 2725, zejména odst. 21; srov. předchozí rozhodnutí Komise ve věci *Distribution system of Ford Werke AG* [1983] OJ L 327/31, odst. 36n.

¹⁹³ Patrně lze souhlasit Brobergem a Jakobsenem, kteří uvádějí: „... it requires a certain creativity to consider the refusal to supply to be part of the main distributor agreement.“ (BROBERG, M., JAKOBSEN, P. S., 2002, s. 130).

¹⁹⁴ Věc C-277/87 *Sandoz prodotti farmaceutici SpA proti Komisi* [1990] ECR I-45, zejména odst. 10-12 (publikováno bylo jen shrnutí rozsudku; úplné znění rozsudku bylo autorovi práce poskytnuto Soudním dvorem na základě žádosti); srov. předchozí rozhodnutí Komise ve věci *Sandoz* [1987] OJ L 222/28, zejména odst. 25-30

¹⁹⁵ Pro kritický pohled na uvedený závěr Komise, resp. Soudního dvora srov. THOMPSON, J. E., 1990, s. 602-607 a BROBERG, M., JAKOBSEN, P. S., 2002, s. 131.

do Spojeného království (dražší země). Dala si přitom zvlášť záležet na tom, aby její jednání bylo vnímáno jako jednostranné. Snížila totiž objem dodávek francouzským a španělským distributorům tak, aby dodávané množství pokrylo potřeby francouzského a španělského trhu¹⁹⁶, přičemž oficiálně toto snížení odůvodnila nedostatkem zásob. Komise¹⁹⁷ nicméně přesto dospěla k závěru, že se jednalo o zákaz vývozu a že tento zákaz byl součástí kontinuálních komerčních vztahů mezi stranami (jako v případě *Sandoz*), že distributoři tento zákaz mlčky akceptovali a že se tudíž jednalo o dohodu ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU. Takto extenzivní výklad pojmu dohody však odmítl jak Tribunál, tak Soudní dvůr. Tribunál¹⁹⁸ Komisi vytknul, že nepředložila dostatečné důkazy na podporu tvrzení, že společnost Bayer zakázala export a že její distributoři tento zákaz akceptovali. Samotná skutečnost pokračujících komerčních vztahů dle Tribunálu ještě neprokazuje existenci dohody ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU. K jejímu prokázání by bylo nutno přímo či nepřímou doložit existenci subjektivního prvku spočívajícího ve shodě vůlí ohledně určité strategie či určitého jednání na trhu. Komise si v odvolání proti rozsudku Tribunálu stěžuje, že jeho výklad pojmu dohody zpochybňuje politiku Komise v oblasti potírání protisoutěžního jednání spočívajícího v omezování paralelních dovozů¹⁹⁹. Soudní dvůr²⁰⁰ však závěry Tribunálu podpořil, když uvedl, že pouhá skutečnost, že jednostranné jednání výrobce spočívající v zavedení kvót na dodávky zboží má – v kombinaci s požadavky národní legislativy – stejný účinek jako zákaz exportu, ještě neznamena, že výrobce vývoz skutečně zakázal nebo že byla uzavřena protisoutěžní dohoda. Pouhý fakt, že jsou omezovány paralelní dovozy nepostačuje k prokázání existence takové dohody.

Z případu *Bayer* plynou pro účely naší práce tři závěry. Za prvé, unijní soudy daly jasně najevo, že i v otázce tak citlivé pro evropské soutěžní právo, jako je bránění paralelním dovozům, musejí být dodrženy jisté základní limity dané právní logikou. Pojem protisoutěžní dohody není nekonečně elastický, a existence dohody tudíž nemůže být dovozena jen proto, že posuzované jednostranné jednání omezuje paralelní dovozy. Komise tak vlastně byla unijními soudy umravňena, jelikož nepatřičně rozšířila dosah článku 101 SFEU na jednání jednostranného charakteru, které má ale být postihováno článkem 102 SFEU, a to jen v případě, že je splněna podmínka zneužití dominantního postavení. Ani snaha Komise harmonizovat ceny léčiv nemůže takový postup ospravedlnit²⁰¹. Za druhé, z chronologického hlediska představuje případ *Bayer* ve srovnání s případy *Ford* a *Sandoz* jistý posun v soutěžní politice. Ve dvou posledně jmenovaných případech byl totiž Komisí použitý extenzivní

¹⁹⁶ Dle francouzské i španělské legislativy byli distributoři léčiv povinni mít k dispozici dostatečnou zásobu léčiv tak, aby mohli uspokojit obvyklou poptávku lékařů (srov. rozhodnutí Komise ve věci *ADALAT*, cit. výše, odst. 40 a 44).

¹⁹⁷ Srov. rozhodnutí Komise ve věci *ADALAT*, cit. výše, odst. 155-186.

¹⁹⁸ Srov. věc T-41/96 *Bayer AG proti Komisi*, cit. výše, zejména odst. 109-110, 129, 151, 155-157, 173, 176, 182.

¹⁹⁹ Srov. věc C-2/01 P *Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV a Komise proti Bayer AG*, cit. výše, odst. 65.

²⁰⁰ Srov. tamtéž, zejména odst. 88, 100-101, 110, 141.

²⁰¹ Srov. věc T-41/96 *Bayer AG proti Komisi*, cit. výše, odst. 59 a 179.

výklad pojmu dohody ještě aprobován, v případě *Bayer* již nikoli. Jako by argumentace omezováním paralelních dovozů poněkud ztratila na síle. Za třetí, byť Whish a Bailey nabádají k opatrnosti²⁰², představuje případ *Bayer* návod pro podniky, jak beztravně omezovat paralelní dovozy.

4.2.2.2. Do jaké míry je dominantnímu podniku dovoleno omezovat paralelní dovozy? (případ *Syfait / Sot. Lelos*)

Bylo-li v případě *Bayer* konstatováno, že nedominantní výrobce, který jednostranně snižuje objem dodávek s cílem omezit paralelní dovozy, může uniknout postihu, nemusí tž závěr platit v případě, že takový výrobce bude mít dominantní postavení. Právě takovou situaci se Soudní dvůr zabýval v řízeních o předběžné otázce ve věcech *Syfait*²⁰³ a *Sot. Lelos*²⁰⁴. Obě tato řízení se přitom týkala stejného případu. K diskusi zde došlo mezi generálním advokátem a Soudním dvorem, a sice o kladech a záporech paralelních obchodů ve farmaceutickém sektoru.

Nejedná se nicméně o první případ, v němž se Soudní dvůr zabýval zneužitím dominantního postavení v podobě omezování paralelních dovozů²⁰⁵. V případě *General Motors Continental*²⁰⁶ Soudní dvůr konstatoval, že situace, kdy podnik – výrobce automobilů či jeho výhradní zástupce – disponuje legislativně vytvořeným monopolem pro vydávání povolení nutného k provozu vozidel a kdy není omezen co do výše ceny za tuto službu, vede ke vzniku dominantního postavení. Takového postavení by mohlo být zneužito mimo jiné i tím, že by za vydání povolení pro vozidla dovezená z jiných členských států účtoval cenu neúměrně vysokou ve vztahu k ekonomické hodnotě poskytnuté služby, což by mělo za následek omezení paralelních dovozů. Soudní dvůr však rozhodnutí Komise zrušil, když dospěl k závěru, že s ohledem na zjištěný skutkový stav s v daném případě o zneužití dominantního postavení nejedná. Obdobný skutkový základ měl také případ *British Leyland*²⁰⁷. Britský výrobce automobilů se pokoušel omezovat paralelní dovozy svých vozidel z jiných členských zemí tím, že nezbytné povolení buď nevydával, nebo za něj účtoval nepřiměřeně vysokou cenu.

V případě *Syfait / Sot. Lelos* se ovšem jednalo o jiný typ zneužití dominantního postavení, a sice omezování dodávek ve farmaceutickém sektoru. Řecká pobočka společnosti

²⁰² WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 110.

²⁰³ Věc C-53/03 *Synetairismos Farmakopoion Aitolias & Akarnanias (Syfait) a další proti GlaxoSmithKline plc a GlaxoSmithKline AVEE* [2005] ECR I-4609.

²⁰⁴ Věci C-468/06 až C-478/06 *Sot. Lelos kai Sia EE a další proti GlaxoSmithKline AVEE Farmakeftikon Proionton* [2008] ECR I-7139.

²⁰⁵ Pro výčet případů tohoto typu srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 711-712 a 764-766; srov. JONES, A., SUFRIN, B., 2011, s. 550-553; srov. GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 299; PETR, M. et al., 2010, s. 341-343.

²⁰⁶ Věc 26/75 *General Motors Continental NV proti Komisi* [1975] ECR 1367, odst. 7 a 12; srov. rozhodnutí Komise ve věci *General Motors Continental* [1975] OJ L 29/ 14.

²⁰⁷ Věc 226/84 *British Leyland Public Limited Company proti Komisi* [1986] ECR 3263, zejména odst. 5, 9, 21, 24, 30; srov. rozhodnutí Komise ve věci *BL* [1984] OJ L 207/11.

Glaxosmithkline (dále jen „GSK“), známý výrobce léčiv, která měla mít na řeckém trhu dominantní postavení, se snažila zabránit paralelním dovozům svých výrobků z Řecka (levnější země) do jiných členských států (dražší země). Postupovala přitom tak, že nejprve zcela přerušila dodávky svým distributorům a distribuce se ujala sama a následně dodávky distributorům sice obnovila, ale jen v omezené míře, která nicméně měla postačovat k pokrytí potřeb řeckého trhu. Kladla se tak otázka, zda jednání řecké pobočky společnosti GSK představovalo zneužití dominantního postavení, či naopak zda, a za jakých okolností, byla tato společnost oprávněna vyhovět objednávkám svých distributorů toliko částečně, a to zvláště s ohledem na specifika farmaceutického sektoru (zejména s ohledem na jeho veřejnoprávní regulaci). Případ je z procesního hlediska poněkud komplikovaný, jelikož v téže věci byla Soudnímu dvoru položena předběžná otázka hned dvakrát. Ve věci *Syfait* předběžnou otázku položila Řecká komise pro hospodářskou soutěž, která však nepředstavuje orgán, který má charakter soudu, a Soudní dvůr tudíž neměl pravomoc na ni odpovědět²⁰⁸. GA Jacobs nicméně ještě před vydáním tohoto rozsudku vypracoval své stanovisko. Ve věci *Sot. Lelos* pak obdobnou předběžnou otázku v témže případě Soudnímu dvoru předložil odvolací správní soud v Aténách. Rozsudek Soudního dvora se přitom odlišuje od dříve formulovaného postoje GA Jakobse v názoru na škodlivost či přínosnost paralelních dovozů ve farmaceutickém sektoru.

(i) Stanovisko generálního advokáta Jacobse ve věci Syfait: integrační cíl evropského soutěžního práva opomenut

GA Jacobs ve věci *Syfait*²⁰⁹ nejprve s odkazem na judikaturu Soudního dvora formuloval závěr, že jednání farmaceutické společnosti spočívající v redukcii objemu dodávek není *per se* zneužitím dominantního postavení jen proto, že je vedeno úmyslem omezit paralelní dovozy. Následně pak vyložil tři okruhy důvodů, pramenících ze specifík farmaceutického průmyslu, které mají představovat objektivní ospravedlnění uvedeného jednání. Za prvé, ceny léčiv jsou regulovány jednotlivými členskými státy, které jsou skutečnými původci rozdílných cenových hladin a z toho vyplývajícího rozdělení trhu. Omezování paralelních dovozů ze strany farmaceutických společností tak údajně není vedeno snahou uchovat cenové rozdíly, které tyto společnosti ostatně ani nezpůsobilý, ale snahou zabránit následkům, které by nastaly v situaci, kdy by se ceny v levnějších zemích rozšířily do ostatních členských států. Kromě toho národní i unijní legislativa po výrobcích léčiv – ale i po jejich distributorech – vyžaduje, aby zajistili dostatečný objem dodávek nezbytný k pokrytí potřeb příslušného národního trhu. Paralelní dovozy však plnění těchto povinností mají ohrožovat, a to jak ve státě vývozu, tak ve státě dovozu. Dále pak požadavek, aby výrobce vyhověl veškerým objednávkám v levnějších zemích, údajně představuje nepřiměřenou zátěž zvláště s ohledem na povinnost výrobce zajistit dostatečný objem dodávek ve všech členských státech a s ohledem na to, že by výrobce patrně nemohl po právu trh levnější země opustit. Za druhé, požadavek, aby

²⁰⁸ Věc C-53/03 *Syfait*, cit. výše, odst. 37.

²⁰⁹ Stanovisko generálního advokáta Jacobse ve věci C-53/03 *Syfait*, cit. výše, zejména odst. 69, 71, 74, 76, 100.

farmaceutické společnosti vyhověly veškerým objednávkám v levnějších zemích, by údajně vedl k ohrožení návratnosti investic do výzkumu a vývoje a následně k tomu, že farmaceutické společnosti by odkládaly uvedení nových výrobků na trh v levnějších zemích. Cenové rozdíly by tak byly nahrazeny rozdílným sortimentem léčiv v jednotlivých členských státech. Za třetí, z paralelních dovozů nutně neprofitují ani koneční spotřebitelé, ani členské státy (resp. jejich systémy zdravotního pojištění) jako primární kupující, nýbrž distributoři léčiv. Na základě těchto důvodů GA Jacobs uzavřel, že snížení objemu dodávek dominantní farmaceutickou společností za účelem omezení paralelních dovozů je možno ospravedlnit jako přiměřené opatření k ochraně obchodních zájmů této společnosti.

Koenig a Engelmannová podrobují stanovisko GA Jacobse tvrdé kritice a vyvracejí veškeré jím předložené argumenty²¹⁰. Předně s odkazem na dřívější judikaturu tvrdí, že omezení dodávek ze strany dominantního podniku, jehož cílem je uzavření národních trhů, je *per se* zneužívající, jelikož je v rozporu s integračním cílem zakládajících smluv. Nic na tom nemůže změnit ani skutečnost, že ceny léčiv jsou členskými státy regulovány: ani judikatura k čl. 34 SFEU nepřipouští výjimku z principu volného oběhu zboží v případě národní regulace cen, a není tak důvod, aby taková výjimka byla připuštěna v oblasti soutěže. Podobně ani povinnost uložená distributorům a výrobcům léčiv národním a unijním zákonodárstvím zajistit pokrytí potřeb příslušného národního trhu nemůže posloužit jako ospravedlnění vytýkaného jednání. Předně by plnění této povinnosti mělo být vynucováno efektivním systémem sankcí. Každopádně ale nejsou k dispozici důkazy o tom, že by paralelní dovozy její plnění ztěžovaly. K dispozici nejsou ani údaje, z nichž by vyplývalo, že by paralelní dovozy v kombinaci s povinností zajistit dostatečný objem dodávek představovaly pro výrobce léčiv nepřiměřenou zátěž v tom smyslu, že by jim znemožňovaly efektivně a ekonomicky únosně působit na trhu. Obavy, že by farmaceutické společnosti v důsledku paralelních dovozů přestaly prodávat léčiva v levnějších zemích, jsou pouhými spekulacemi, které se za dlouhou dobu trvání paralelních dovozů nepotvrdily. I kdyby k tomu došlo, měl by zasáhnout příslušný národní či evropský regulátor. Dále není rovněž k dispozici důkaz o existenci vazby mezi paralelními dovozy a omezením rozpočtu na vývoj a výzkum. Pouhá neprokazatelná možnost takového následku nemůže být dle judikatury objektivním ospravedlněním zneužívajících praktik. Každopádně, podpora vývoje a výzkumu je úkolem pro národní a evropské orgány a činitele. A konečně, ani ospravedlnění spočívající v poukazu na skutečnost, že paralelní dovozy nepřinášejí výhody spotřebitelům, ani zdravotnickým systémům členských států, není přípustné. Ospravedlnění zneužívající praktiky se totiž musí opírat o výhody takové praktiky, nikoli o poukaz na údajně nedostatečné výhody paralelních dovozů. Taková argumentace navíc zpochybňuje systém volného pohybu zboží a samotný společný trh, k jehož ochraně slouží i čl. 102 SFEU, dle kterého jsou jednání uzavírající trh zakázána jako *hard-core* zneužití bez ohledu na to, zda způsobují újmu spotřebitelům. Kromě toho není prokázáno, že

²¹⁰ Srov. KOENIG, C., ENGELMANN, C., 2005, s. 341-348. Stanovisko GA Jacobse však pozitivně hodnotila např. McCannová (srov. McCANN, D., 2005, s. 374).

by paralelní dovozy léčiv spotřebitelům nebo zdravotnickým systémům neprospívaly. Některé studie naopak poukazují na to, že paralelní dovozy vedly k přímým i nepřímým úsporám. Mnohé dražší země, kam jsou léčiva paralelně dovážena, totiž zavedly opatření směřující k přečerpání větší části cenového rozdílu od distributorů k zdravotnickým systémům. Autoři uzavírají, že integrační cíl zakládajících smluv je neslučitelný s představou, že by dominantnímu podniku mohlo být dovoleno zesílit již existující deformace soutěže a překážky na jednotném trhu.

Uvedená kritika se opírá zejména o integrační cíl evropského soutěžního práva²¹¹. Je třeba připustit, že GA Jacobs tento cíl ve svém stanovisku nezohlednil, když jeho význam nijak nepoměřoval se svými argumenty opřenými o specifika farmaceutického průmyslu. Pro účely naší práce je významné, že tato jeho ekonomizující rétorika ve stanovisku zcela vytlačila klasický slovník Komise a unijních soudů postavený na sjednocování trhu, případně ochraně svobody soutěže. Za nejsilnější místo Jacobsovy argumentace považujeme poukaz na skutečnost, že paralelní dovozy léčiv mohou vést k omezení výzkumu a vývoje. Jedná se vlastně o obranu dynamickou efektivitou²¹²: spotřebitel sice zaplatí za léčivo vyšší cenu (nevýhoda z krátkodobého hlediska), ale v budoucnu bude moci čerpat výhody z nově vyvinutých léků (výhoda z dlouhodobého hlediska). Nicméně, otázka, zda existuje příčinná souvislost mezi paralelními dovozy a omezením výzkumu a vývoje ve farmacii, je sporná. To také dokazuje stanovisko GA Ruiz-Jarabo Colomera ve věci *Sot. Lelos*, v němž je existence uvedené příčinné souvislosti zpochybněna²¹³. Též v ekonomické literatuře jsou vyslovovány různé názory²¹⁴. Rozdílné závěry ekonomů mimochodem dokumentují úskalí ekonomického přístupu k soutěžnímu právu: na otázku, jejíž zodpovězení by mělo být klíčové pro posouzení dovolení jednání dominantního podniku, dostáváme protichůdné či nejasné odpovědi²¹⁵.

²¹¹ Z téže pozice kritizuje stanovisko GA Jacobse též profesor Smits, který zdůrazňuje, že absence bezprostředních výhod pro spotřebitele nemůže důvodem ne-aplikace soutěžních pravidel (srov. SMITS, R., 2006, s. 71-73).

²¹² K tomuto pojmu srov. např. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 5-6 nebo MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P., 2012, s. 36.

²¹³ Srov. stanovisko GA Ruiz-Jarabo Colomera ve věci C-468/06 až C-478/06 *Sot. Lelos*, cit. výše, odst. 109. GA Ruiz-Jarabo Colomer dále uvádí, že opravdový boj se patrně svádí nikoli o výzkum a vývoj, ale o ziskové marže, o které byly velké farmaceutické společnosti připraveny paralelními dovozci (odst. 112) a dále, že argumentace vycházející z negativního účinku snížení příjmů – způsobeného paralelními dovozy – na výzkum a vývoj je klamná, když se pouze pokouží zaujmout veřejné mínění a odvést pozornost od důrazu na rivalitu mezi podniky (odst. 113). Soudní dvůr se v rozsudku ve věci *Sot. Lelos* vyhnul odpovědi na otázku po vztahu mezi paralelními dovozy a výzkumem a vývojem ve farmacii (viz níže).

²¹⁴ Coscellí, Edwards a Overd na základě blíže nespecifikované „bohaté ekonomické literatury“ uvádějí, že paralelní dovozy ve farmaceutickém sektoru ohrožují investice do výzkumu a vývoje (srov. COSCELLI, A., EDWARDS, G., OVERD, A., 2008, s. 491-492). Kingstonová ve své *case note* k případu *Sot. Lelos* uvádí, že názory na tuto otázku se různí, byť patrně převažují ty, které Jacobsovu tezi spíše podporují (srov. KINGSTON, S., 2009, s. 700). Desogusová na druhou stranu uvádí, že zvláště ve farmaceutickém sektoru je velice obtížné prokázat pozitivní korelaci mezi předpokládanou návratností z inovace léčiv a objemem investic (srov. DESOGUS, C., 2008, s. 663).

²¹⁵ Dle Drexla je krajně obtížné spolehlivě předpovědět budoucí účinky paralelních dovozů nebo jejich omezení na výzkum a vývoj. Kromě toho je třeba také vzít v úvahu i zájmy těch spotřebitelů, kteří před výzkumem a vývojem dávají přednost levnějším lékům. Není totiž důvod upřednostnit zájmy té skupiny spotřebitelů, která by preferovala onen budoucí, možný, byť spolehlivě nepredikovatelný výzkum a vývoj, jak to učinil GA Jacobs.

Každopádně, GA Jacobs zjevně zastává názor, že ekonomizující přístup k soutěžnímu právu je na místě, a to i tam, kde dosud měla hlavní slovo ekonomická integrace.

(ii) Rozsudek Soudního dvora ve věci *Sot. Lelos*: pokus o usmíření integrace trhu a *more economic approach*

V rozsudku ve věci *Sot. Lelos*²¹⁶, kde již konečně mohlo být rozhodnuto o meritě, si Soudní dvůr počínal mnohem opatrněji než GA Jacobs. Především se důkladně vypořádal s problematikou integrace trhu a paralelních dovozů. Zvolil přitom umírněný přístup: nebyl ani přehnaně konzervativní, pokud jde o integraci trhu, ani revolučně moderní, pokud jde o *more economic approach*, když se pokusil najít rovnováhu mezi těmito dvěma krajními pozicemi. Soudní dvůr nejprve obligátně obhajoval paralelní dovozy léčiv, které dle jeho slov vytvářejí alternativní zdroj dodávek, což má nezbytně vést k některým výhodám pro konečného spotřebitele, a to i přesto, že z cenových rozdílů profitují i paralelní dovozci. Paralelní dovozy totiž vytvářejí tlak na ceny, a přinášejí tak výhody systémům zdravotního pojištění, ale i pacientům, pro něž bude ta část ceny, kterou musejí hradit, nižší. Z nižších cen mohou profitovat také instituce, které léčiva nakupují prostřednictvím zadávacího řízení (tedy vypisují na ně veřejné zakázky). Dále Soudní dvůr vyslovil názor, že i přes veřejnoprávní regulaci cen a distribuce nejsou ceny léčiv zcela vyňaty ze zákona nabídky a poptávky. Mnohé členské státy totiž do výše cen léčiv nezasahují. A v těch členských státech, které tak činí, se na stanovení výše ceny léčiv podílejí i jejich výrobci, kteří o cenách vyjednávají s příslušnými institucemi²¹⁷. Soud tak zpochybnil dva hlavní argumenty společnosti GSK (absence přínosu paralelních dovozů pro spotřebitele a negativní vliv veřejnoprávní regulace deformuje soutěžní prostředí). Následně připomněl svou judikaturu k otázce omezování paralelních dovozů na půdě článku 101 SFEU a zopakoval větu dobře známou z rozsudku *Consten & Grudig* (byť na něj neodkázal), že dohoda směřující k obnovení národních překážek v obchodě mezi členskými státy může zmařit cíl zakládajících smluv, jímž je dosáhnout integrace národních trhů skrze vytvoření jednotného trhu evropského, a navázal takto (zvýraznil F.N.):

„Praktiky podniku v dominantním postavení směřující k zamezení všem paralelním vývozům z jednoho členského státu do jiných členských států, tedy praktiky, které oddělováním vnitrostátních trhů odstraňují výhody účinné hospodářské soutěže v oblasti zásobování a cen, které tyto vývozy přinášejí konečným spotřebitelům v těchto jiných členských státech, proto nemohou být ve světle uvedeného cíle

(DREXL, J., 2010, s. 696-699). V případech, v nichž se posuzují klady a zápory inovací, je tak před *consumer harm approach* třeba dát přednost přístupu založenému na *consumer choice*, jelikož soutěž by měla chránit především roli spotřebitele jako arbitra na trhu, který rozhoduje o tom, které výrobky jsou lepší než jiné (s. 707-708). Je nicméně otázkou, zda ve farmaceutickém sektoru má spotřebitel (pacient) vůbec nějakou možnost, jak svým jednáním dát najevo preferenci pro výzkum a vývoj.

²¹⁶ Srov. věci C-468/06 až C-478/06 *Sot. Lelos*, cit. výše, zejména odst. 50, 53-56, 61-63, 66-71, 73.

²¹⁷ Jak upozorňuje Desogusová, hrozba paralelních dovozů posiluje vyjednávací pozici těchto institucí ve vztahu k výrobcům léčiv (srov. DESOGUS, C., 2008, s. 659).

*Smlouvy [tj. integračního cíle] a cíle zajištění nenarušené hospodářské soutěže na vnitřním trhu vyňaty ze zákazu uvedeného v článku 82 ES.*²¹⁸

Potud tedy konzervativní linie argumentace. Druhou, „modernizující“, část rozsudku Soudní dvůr zahájil tvrzením, že nemůže být odhlédnuto od skutečnosti, že veřejnoprávní regulace cen léčiv je jedním z faktorů vedoucích k vytvoření příležitosti pro paralelní dovozy, a dále uvedl, že (zvýraznil F.N.)

*„ve světle cíle Smlouvy směřujícího k ochraně spotřebitele prostřednictvím nenarušené hospodářské soutěže, jakož i ke spojení vnitrostátních trhů nemohou být uvedena pravidla hospodářské soutěže rovněž vykládána tak, že jedinou volbou, která zůstává farmaceutickému podniku v dominantním postavení pro ochranu svých vlastních obchodních zájmů, je vůbec neprodávat své léčivé přípravky v členském státě, kde jsou jejich ceny stanoveny na poměrně nízké úrovni.“*²¹⁹

Dominantní farmaceutická společnost je proto dle Soudního dvora oprávněna podniknout přiměřená opatření k ochraně svých obchodních zájmů, které jsou ohrožovány právě paralelními dovozy léčiv. Doktrína, dle níž je dominantní podnik oprávněn přiměřeným způsobem chránit své obchodní zájmy, byla formulována již ve známém rozsudku ve věci *United Brand*²²⁰, na který Soudní dvůr odkázal. Přiměřenost opatření v podobě odmítnutí dodávky distributorům, kteří se účastní paralelních dovozů, je pak třeba posoudit dle rozsahu objednávek těchto distributorů. Jak Soudní dvůr uvedl s odkazem na případ *United Brands*²²¹, bude záležet na tom, zda je objem těchto objednávek neobvyklý (*out of ordinary*). Jinými slovy, jakkoli dominantní farmaceutická společnost nemůže odmítnout obvyklé objednávky distributora jen z toho důvodu, že tento distributor část objednaných léčiv vyváží do tzv. dražších zemí, je jí na druhou stranu dovoleno se přiměřeným způsobem bránit hrozbě představované aktivitami paralelních dovozců, kteří objednávají značné množství léčiv určených v zásadě pro paralelní dovozy²²². Byť to Soudní dvůr neříká výslovně, z jeho argumentace lze dovodit, že touto přiměřenou obranou se míní odmítnutí vyhovět nadměrným objednávkám v rozsahu, v jakém převyšují obvyklý objem. Objem „obvyklých objednávek“ je třeba určit s ohledem na předchozí obchodní vztahy mezi dominantní farmaceutickou společností a distributory a s ohledem na potřeby daného národního trhu. Jelikož se v dané věci jednalo pouze o předběžnou otázku, přísluší posouzení obvyklosti objednávek národnímu soudu. Posouzení otázky, zda paralelní dovozy ohrožují investice farmaceutické společnosti do výzkumu a vývoje, se Soudní dvůr vyhnul.

Je třeba zvláště zdůraznit, že Soudní dvůr vlastně připustil, že omezování paralelních dovozů ze strany dominantního podniku může být za určitých okolností dovolené. Z rozsudku totiž implicitně vyplývá oprávnění dominantní farmaceutické společnosti odmítnout dodávky,

²¹⁸ Srov. věci C-468/06 až C-478/06 *Sot. Lelos*, cit. výše, odst. 66. Výstižný je i anglický překlad rozsudku, kde se uvádí: „there can be no escape from the prohibition laid down in Article 82 EC“.

²¹⁹ Věci C-468/06 až C-478/06 *Sot. Lelos*, cit. výše, odst. 68.

²²⁰ Věc 27/76 *United Brands Company a United Brands Continentaal BV proti Komisi (Chiquita Bananas)* [1978] ECR 207, odst. 189.

²²¹ Tamtéž, odst. 182.

²²² Věci C-468/06 až C-478/06 *Sot. Lelos*, cit. výše, odst. 70-71.

jejichž objem nezanedbatelným způsobem překračuje potřeby daného národního trhu²²³. Z tohoto hlediska nejsou závěry Soudního dvora příliš vzdálené závěrům GA Jacobse ve věci *Syfait*. Rozdíl je ale v rétorice. Struktura argumentace Soudního dvora na straně jedné a GA Jacobse na straně druhé se totiž zásadním způsobem odlišují. Soudní dvůr vyšel z integračního cíle zakládajících smluv a z názoru, že paralelní dovozy jsou nutné k jeho naplňování. Až v konfrontaci s výjimečnými podmínkami panujícími ve farmaceutickém sektoru soud připustil, že paralelní dovozy mohou být omezeny²²⁴. Uznal, že ochrana paralelních dovozů za každou cenu by vedla k tomu, že by farmaceutické společnosti v levnějších zemích neuváděly svá léčiva na trh, což by bylo v rozporu jak s cílem integrovat trh, tak s cílem zajistit nerušenou soutěž a konečně i s cílem ochrany spotřebitele. Ze struktury této argumentace vyplývá, že Soudní dvůr je připraven slevit z ochrany paralelních dovozů jen ve zcela krajních případech, v nichž by důsledné uplatnění paralelních dovozů paradoxně vedlo k fragmentaci trhu. Významná je především skutečnost, že primární roli v této argumentaci hraje integrační cíl zakládajících smluv. Právě v tom spočívá hlavní rozdíl ve srovnání se stanoviskem GA Jacobse, který ve svých úvahách integraci trhu vlastně vůbec nezohlednil, byť dospěl prakticky ke stejnému závěru jako Soudní dvůr. Právě tento – byť jen rétorický – rozdíl je klíčový pro posouzení významu rozsudku ve věci *Sot. Lelos* pro budoucí obdobné případy. Soudní dvůr totiž vyslal jasnou zprávu, že integrační cíl zakládajících smluv a s ním související ochrana paralelních dovozů jsou výchozími body pro analýzu jednání dominantního podniku směřující k omezování paralelních dovozů. Pro účely naší práce je nicméně zvláště důležité ono připuštění výjimky z ochrany paralelních dovozů v krajních, odůvodněných situacích. Soud totiž mohl s odkazem na skutečnost, že na půdě článku 101 SFEU je omezování paralelních dovozů považováno za *restriction by object*, dovodit, že takové jednání musí být na půdě článku 102 SFEU *per se* zakázané. Ve věci *Sot. Lelos* tak Soudní dvůr nezaujal rigidní, formalistický přístup k otázce paralelních dovozů a na místo toho zohlednil právní a ekonomický kontext posuzovaného jednání (tedy veřejnoprávní regulaci cen ve farmaceutickém sektoru), což patrně lze označit za *more economic approach*.

4.2.2.3. Lze omezování paralelních dovozů obhájit na půdě čl. 101 odst. 3 SFEU? (případ GlaxoSmithKline)

Podobně jako případy *Syfait* a *Sot. Lelos* i případ *GlaxoSmithKline*²²⁵ se týká otázky paralelních dovozů ve farmaceutickém sektoru, tentokrát však na půdě článku 101 SFEU. Unijní instituce zde vedly diskusi na dvou úrovních. Za prvé se jednalo o diskusi mezi Soudním dvorem a Tribunálem o tom, za jakých okolností představuje omezování paralelních

²²³ Srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 712.

²²⁴ O vyvažujícím či nuancovaném charakteru rozsudku ve věci *Sot. Lelos* hovoří též někteří komentátoři. Srov. zejména KINGSTON, S., 2009, s. 691-692 a dále též GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A., 2009, s. 340; dále též TURNER-KERR, P., 2009, s. 59 a též GRAF, T., HALLOUET, S., 2009, s. 197.

²²⁵ Srov. rozhodnutí Komise ve věci *Glaxo Wellcome* [2001] OJ L 302/1 a navazující rozsudky Tribunálu ve věci T-168/01 *GlaxoSmithKline Services Unlimited proti Komisi* [2006] ECR II-2969 a Soudního dvora ve věcech C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P a C-519/06 P *GlaxoSmithKline Services Unlimited proti Komisi* [2009] ECR I-9291.

dovozů *restriction by object*. Druhá – a dle našeho názoru důležitější – diskuze byla vedena mezi unijními soudy na straně jedné a Komisí na straně druhé a týkala se otázky, za jakých okolností lze dohodě omezující paralelní dovozy udělit výjimku dle čl. 101 odst. 3 SFEU.

Skutkové pozadí případu lze shrnout následovně. Španělská pobočka společnosti GSK se snažila zamezit paralelním vývozům léčiv ze Španělska (levnější země) do Spojeného království (dražší země). Za tímto účelem zavedla systém dvojích cen, když za léčiva, která měla být předmětem paralelních dovozů, účtovala distributorům vyšší cenu, než za léčiva určená pro prodej na španělském trhu.

Komise²²⁶ toto jednání posoudila – nikoli překvapivě – jako porušení článku 101 odst. 1 SFEU a odmítla společnosti GSK udělit výjimku dle čl. 101 odst. 3 SFEU, když společnost GSK zejména neprokázala příčinnou souvislost mezi paralelními dovozy a výdaji na výzkum a vývoj²²⁷.

Tribunál²²⁸ nejprve velice překvapivým způsobem reinterpretoval rozsudek ve věci *Consten & Grundig*, když uvedl, že k tomu, aby byla dohoda omezující paralelní dovozy považována za *restriction by object*, je třeba, aby taková dohoda upírala spotřebiteli výhody efektivní soutěže (zvýraznil F.N.):

„... použití čl. 81 odst. 1 ES na projednávaný případ nemůže záviset výlučně na skutečnosti, že dotyčná dohoda směřuje k omezení paralelního obchodu s léčivými přípravky nebo k rozdělení společného trhu, což jsou znaky umožňující učinit závěr, že ovlivňuje obchod mezi členskými státy, ale krom toho vyžaduje analýzu směřující ke zjištění, zda má za cíl nebo účinek vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na relevantním trhu k újmě konečného spotřebitele.“²²⁹

Jinými slovy, omezování paralelních dovozů bude *restriction by object* jen tehdy, pokud tyto paralelní dovozy poskytují konečnému spotřebiteli výhody efektivní soutěže (pokud jde o ceny a objem dodávek) a pokud jejich omezení konečného spotřebitele těchto výhod zbavuje. Tak tomu ovšem dle Tribunálu v posuzovaném případě nebylo, jelikož z výhod paralelních dovozů léčiv mají v důsledku specifik farmaceutického sektoru těžit hlavně distributoři léčiv, nikoli koneční spotřebitelé. Tribunál nicméně vyšetřil, že posuzovaná dohoda měla protisoutěžní účinky (*effects*), což jej vedlo k závěru, že se jednalo o porušení článku 101 odst. 1 SFEU. V tomto závěru se tak Tribunál shodl s Komisí, byť jeho odůvodnění se lišilo.

Na druhou stranu ale Tribunál – opět poněkud překvapivě – odmítl závěr Komise, že společnosti GSK se nepodařilo prokázat splnění podmínek nutných pro udělení výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU. Stručně řečeno, Tribunál Komisi vytkl, že nevzala v úvahu skutkové

²²⁶ Srov. rozhodnutí Komise ve věci *Glaxo Wellcome*, cit. výše, zejména odst. 147-188. Případ sahá ještě do období platnosti nařízení č. 17/62, dle něhož, jak známo, mohla pouze Komise svým rozhodnutím udělit výjimku dle čl. 101 odst. 3 SFEU.

²²⁷ Případ sahá ještě do období platnosti nařízení č. 17/62, dle něhož, jak známo, mohla pouze Komise svým rozhodnutím udělit výjimku dle čl. 101 odst. 3 SFEU.

²²⁸ Srov. věc T-168/01 *GlaxoSmithKline proti Komisi*, cit. výše, zejména odst. 118-122, 133-134, 147, 190, 279, 296, 303.

²²⁹ Tamtéž, odst. 119.

argumenty a důkazy předložené společností GSK. Těmito argumenty a důkazy společnost GSK poukazovala za prvé na skutečnost, že paralelní dovozy vedou ke snížení efektivity (*loss in efficiency*), jelikož mají mít negativní dopad na možnosti výzkumu a vývoje (inovace), a za druhé na skutečnost, že opatření směřující k omezení paralelních dovozů naopak vedou ke zvýšení efektivity (*gain in efficiency*), jelikož taková opatření mají možnosti výzkumu a vývoje rozšiřovat. Tribunál nicméně neřekl, že skutečnosti předložené společností GSK byly nutně postačující k udělení výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU. Jen Komisi vyčetl, že se s těmito skutečностями dostatečným způsobem nevypořádala²³⁰.

Soudní dvůr²³¹ závěry Tribunálu v zásadě potvrdil, když všechny opravné prostředky proti jeho rozsudku zamítl. Zejména se ztotožnil s názorem Tribunálu, že Komise nedostatečně zohlednila argumenty a důkazy, jimiž se společnost GSK snažila prokázat splnění podmínek pro udělení výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU. Část odůvodnění rozsudku Tribunálu však Soudní dvůr poopravil. Pozastavil se totiž nad jeho závěrem, že dohoda omezující paralelní dovozy bude mít protisoutěžní cíl jen za té okolnosti, že bude pro konečného spotřebitele představovat nevýhodu v podobě odstranění účinné soutěže, pokud jde o ceny a objem dodávek. Tento závěr, který nemá oporu ani ve znění čl. 101 odst. 1 SFEU, ani v judikatuře, je dle Soudního dvora mylný, a to z těchto důvodů (zvýraznil F.N.):

„Jednak z tohoto ustanovení [čl. 101 odst. 1 SFEU] vůbec nevyplývá, že pouze dohody zbavující spotřebitele určitých výhod mohou mít protisoutěžní cíl. Krom toho je třeba zdůraznit, že Soudní dvůr rozhodl, že článek 81 ES směřuje, podobně jako ostatní pravidla hospodářské soutěže uvedená ve Smlouvě, nikoliv pouze k tomu, aby chránil hospodářské zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů, nýbrž i k tomu, aby chránil strukturu trhu, a tím hospodářskou soutěž jako takovou. Proto konstatování existence protisoutěžního cíle dohody nemůže být podmíněno tím, že je konečný spotřebitel zbaven výhod účinné hospodářské soutěže v rámci zásobování a cen ...“²³²

Pokud jde o strukturu argumentace, počínal si Soudní dvůr podobně jako v případě *Sot. Lelos*, když první část jeho rozsudku, která odkazuje na starší judikaturu týkající se paralelních dovozů, je vedena konzervativní rétorikou, zatímco ve druhé části Soudní dvůr potvrdil novátorský závěr Tribunálu, že i dohoda omezující paralelní dovozy může získat výjimku dle čl. 101 odst. 3 SFEU. Mnozí autoři onu tradiční linii argumentace Soudního dvora, který odmítl přijmout újmu spotřebitelům jako *conditio sine qua non* pro závěr o protisoutěžním cíli posuzované dohody, hodnotí velice kriticky. Jedná se údajně o velmi legalistický přístup, který odhlíží od právního a ekonomického kontextu paralelního obchodu²³³. Přerušení spojení mezi integrací trhu a spotřebitelským blahobytem údajně postrádá ekonomický základ²³⁴. A konečně, jelikož rozsudek Soudního dvora ukazuje, že spolu s moderním cílem v podobě

²³⁰ Loozenová uvádí, že Komise zjevně ani neuvažovala o možnosti, že by snad dohodě omezující paralelní dovozy mohla být udělena výjimka (srov. LOOZEN, E., 2010, s. 352). Argumenty předložené společností GSK tak Komise odmítla patrně příliš rychle, rychleji, než by si Tribunál představoval.

²³¹ Srov. věci C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P a C-519/06 P *GlaxoSmithKline proti Komisi*, cit. výše, zejména odst. 59-64, 87, 94-95, 102-104, 118-119.

²³² Tamtéž, odst. 63.

²³³ Srov. GERADIN, D., LAYNE-FARRAR, A., PETIT, N., 2012, s. 132.

²³⁴ Srov. LOOZEN, E., 2010, s. 352-353.

spotřebitelského blahobytu je stále prosazován i tradiční cíl v podobě integrace trhu, byla formulována obava, že evropské soutěžní právo založené na pluralitě cílů bude uplatňováno nahodilým způsobem²³⁵. Tato kritika se příliš zaměřuje na rétorický aspekt rozsudku. Není překvapivé, že Soudní dvůr se poněkud zdráhal přehodnotit svou judikaturu uplatňovanou již více než 40 let. Význam rozsudku však tkví hlavně v onom následném kroku Soudního dvora, jímž připustil – ve shodě s Tribunálem –, že i dohoda omezující paralelní dovozy může splnit podmínky pro udělení výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU²³⁶. Jsme toho názoru, že právě tento závěr Soudní dvora a také skutečnost, že Soudní dvůr žádný z výroků rozsudku Tribunálu nezrušil, zasluhují pozornost a mají význam pro účely naší práce. Postoj Soudní dvora je třeba hodnotit v kontextu současného i tehdy platného znění pokynů Komise k vertikálním omezením, které uvádějí, že splnění podmínek čl. 101 odst. 3 SFEU u dohod obsahujících tvrdé omezení – a omezování paralelních dovozů do této skupiny, jak známo, patří – je nepravděpodobné²³⁷. S ohledem na zmíněné pokyny Komise a na svou ustálenou judikaturu mohl Soudní dvůr také zajmout stanovisko, že výjimka pro dohody omezující paralelní obchod je principálně vyloučena. V kontrastu s tímto možným alternativním přístupem je připravenost Soudní dvora aplikovat čl. 101 odst. 3 SFEU i na omezení paralelních dovozů třeba považovat za projev *more economic approach*.

4.3. ZÁVĚR

Cílem této kapitoly bylo zjistit, zda v období modernizace evropského soutěžního práva došlo ze strany Komise či unijní soudů ke změně přístupu k otázce paralelních dovozů ve srovnání s přístupem tradičním. Z naší analýzy vyplývají následující dva závěry. Za prvé, přístup evropských institucí k otázce paralelních dovozů ve zkoumaném období se změnil v tom smyslu, že Komise i unijní soudy byly připraveny vyslyšet některé ekonomické argumenty ve prospěch omezení paralelních dovozů, zohlednit ekonomický a právní kontext, v němž k omezení paralelních dovozů docházelo, a netrvat na ochraně paralelních dovozů za každou cenu. Za druhé, ekonomický přístup amerického antitrustového práva k vertikálním teritoriálním omezením se ve své úplnosti neprosadil, jelikož Komise i unijní soudy dále trvají na tom, že omezování paralelních dovozů je v rozporu s integračním cílem zakládajících smluv a že se jedná o *restriction by object*.

V přístupu Komise a unijních soudů v uvedeném období je tak možné vysledovat snahu o usmíření tradičního přístupu kladoucího důraz na integraci trhu a ekonomického přístupu

²³⁵ Srov. ODUDU, O., 2010, s. 250.

²³⁶ Pokud jde o názor, že závěry Soudní dvora ohledně aplikace čl. 101 odst. 3 SFEU jsou významnější než závěry ohledně rozlišení protisoutěžního cíle či následku srov. zejména VÖLCKER, S. B., 2011, s. 181: „*the better view would seem to be that the judgment’s pronouncements on the object/effect distinction are less significant than its explicit or implicit findings on the proper application of Article 101(3) TFEU.*“ Srov. též SHAMSKHO, S., 2010, s. 333, dále DE PINGON, J., 2010, s. 38 a též BRAULT, D., 2009, s. 29-30.

²³⁷ Srov. Pokyny k vertikálním omezením z roku 2010, odst. 47 a Pokyny k vertikálním omezením z roku 2000, odst. 46.

kladoucího důraz na efektivitu a spotřebitelský blahobyť. Je třeba uznat, že tradiční přístup měl – zejména pokud jde o rétoriku – jasnou převahu. Je to patrné zvláště při pohledu na argumentační metodu uplatňovanou Komisí a unijními soudy, v níž klasická judikatura představovala obvykle výchozí bod. Moderní, ekonomický přístup se uplatnil v odůvodněných, v zásadě výjimečných případech, nestal se ale v žádném případě metodologickým východiskem pro přístup k paralelním dovozům. Americká doktrína *Sylvania* se tak v evropském prostředí neujala a patrně se ani ujmout nemohla s ohledem na ekonomické, kulturní, jazykové či historické odlišnosti mezi členskými státy a na z nich vyplývající nutnost systematicky podporovat vytváření jednotného trhu, a to i prostřednictvím soutěžního práva. Svou roli patrně sehrává i konzervativismus Soudního dvora, který, zdá se, není ochoten opustit svou dosavadní judikaturu v oblasti paralelních dovozů.

5. POSTLISABONSKÉ OBDOBÍ: JAKÝ JE SOUČASNÝ STATUS DOKTRÍNY *CONTEN & GRUNDIG* ?

Jestliže hlavní hybnou silou evropského soutěžního práva v prvních dekádách jeho existence byl imperativ společného trhu a jestliže leitmotivem období modernizace byl ekonomizující přístup, určit, co je ideovým východiskem současného, postlisabonského, evropského antitrustu, je nesnadné. Současnost je totiž, zdá se, charakterizována spolupůsobením různých ideových a politických proudů. Cílem této kapitoly zjistit, jak se v této složité době vyvíjí přístup Komise a unijních soudů k otázce paralelních dovozů. Nejprve se tedy pokusíme vymezit současná ideová východiska evropské soutěžní politiky a následně budeme zkoumat současný postoj evropských institucí k omezování paralelních dovozů.

5.1. ZMĚNY VE SMĚŘOVÁNÍ SOUČASNÉ SOUTĚŽNÍ POLITIKY EU

Současný trend evropské soutěžní politiky by se stručně dal charakterizovat (i) zvláštním důrazem na integraci jednotného trhu, (ii) odklonem od ekonomizujícího přístupu chicagského ražení a (iii) propojením soutěžní politiky s jinými evropskými politikami, zejména s politikou hospodářskou²³⁸. Jedná se tudíž patrně o významnou ideovou re-orientaci, jejíž příčinu je možné spatřovat ve vleklé hospodářské krizi, která Evropu postihla, a v související změně celospolečenských nálad. Krize mimo jiné přinesla i vlnu skepticizmu k evropské integraci jako takové a s ní související riziko protekcionismu na národní úrovni. I zde je patrně nutno hledat důvody zvláštního důrazu na dotvoření jednotného trhu.

Důraz na imperativ jednotného trhu lze dovodit např. ze Zprávy o politice hospodářské soutěže za rok 2012²³⁹ vydané Komisí. Tato zpráva již ve svém úvodu poněkud překvapivě odkazuje na rozsudek ve věci *Conten & Grundig* a dodává, že „[b]ez účinné politiky EU v oblasti hospodářské soutěže nemůže jednotný trh dosáhnout plně svého potenciálu“, jelikož by „[n]eexistovalo ... nic, co by soukromým překážkám obchodu a hospodářské soutěže bránilo v nahrazování veřejných překážek, které pravidla volného pohybu odstranila před více než půl stoletím“²⁴⁰. V této souvislosti Komise uvádí, že se v roce 2012 zaměřila především na finanční služby, energetiku, telekomunikační a poštovní služby, a rovněž trhy založené na znalostech, jako jsou chytré telefony, elektronické knihy a léčivé přípravky²⁴¹.

Na jednotný trh klade důraz také komisař pro hospodářskou soutěž Joaquín Almunia, který ve svém nedávném projevu²⁴² uvedl, že soutěžní politika se má významnou měrou podílet na

²³⁸ Srov. ŠMEJKAL, 2013a, zejména s. 16-17; srov. též ŠMEJKAL, 2013b, zejména s. 19-24.

²³⁹ Zpráva o politice hospodářské soutěže za rok 2012, ze dne dne 7.5.2013, COM(2013) 257 final.

²⁴⁰ Tamtéž, s. 1.

²⁴¹ Tamtéž, s. 2.

²⁴² ALMUNIA, J.: „Presenting the Annual Competition Report for 2012“, SPEECH/13/474, 28.5.2013.

překonání současné krize²⁴³, jelikož je schopna uvolnit potenciál společného trhu, zlepšit podnikatelské prostředí a podpořit růst. Jak plyne přímo z názvu jiného Almuniova projevu, soutěž má být doslova ve službách dotvoření jednotného trhu²⁴⁴. V jiném svém projevu²⁴⁵ Almunia uvedl, že skrze ochranu jednotného trhu může soutěžní politika posílit konkurenceschopnost evropské ekonomiky, podpořit růst a vytvořit nové pracovní příležitosti. Zde už je tedy soutěžní politika propojována s politikou hospodářskou, potažmo sociální.

Náznamy nových trendů, jež vyplývají ze Zprávy o politice hospodářské soutěže za rok 2012 a z právě citovaných Almuniových projevů, potvrzuje také průzkum mnohem objemnějšího korpusu projevů komisaře pro soutěž a generálního ředitele DG Comp pronesených mezi lety 2007 a 2012²⁴⁶. Z tohoto průzkumu vyplývá, že Komise v posledních 5 letech jednak klade zvýšený důraz na jednotný trh, jednak se odklání od modernizační rétoriky založené na ekonomizujícím přístupu k soutěžnímu právu a naopak se přiklání k tomu, aby soutěžní politika byla propojena s jinými politikami, zejména s politikou hospodářskou, a naplňovala tak sociálně-tržní cíle zakládajících smluv.

Byť jsou právě probíhající změny ve směřování evropské soutěžní politiky jen obtížně seznatelné a bude možné je spolehlivě popsat až s odstupem času, lze z výše uvedeného patrně učinit přinejmenším ten závěr, že současná soutěžní politika Komise je charakteristická zvláštním důrazem na cíl v podobě dotvoření jednotného trhu. Jedná se o tradiční cíl evropského soutěžního práva prosazovaný již od dob rozsudku ve věci *Consten & Grundig*. Pro účely naší práce je však především podstatné, jak a zda vůbec se tento konzervativní přístup projevuje ve vztahu k omezování paralelních dovozů v konkrétních rozhodnutích Komise a v judikatuře unijních soudů.

5.2. SOUČASNÁ APLIKACE DOKTRÍNY *CONSTEN & GRUNDIG*

5.2.1. Komise: absence rozhodnutí v oblasti paralelních dovozů

Jak už bylo výše uvedeno, posledním rozhodnutím Komise na poli paralelních dovozů a na poli vertikálních omezení vůbec je rozhodnutí ve věci *Peugeot*²⁴⁷ z roku 2005. Ještě v roce 2009 Komise přivítala potvrzující rozsudek Tribunálu v téže věci²⁴⁸ slovy, že se jedná o další potvrzení přísného postoje Komise ve vztahu ke společnostem, které se pokoušejí ochudit spotřebitele o výhody jednotného trhu²⁴⁹. Pravda je však taková, že od roku 2005 Komise

²⁴³ Ohledně klíčové role soutěžní politiky pro překonání krize srov. též ALMUNIA, J.: „The role of competition policy in times of crisis”, SPEECH/12/917, 6.12.2012.

²⁴⁴ ALMUNIA, J.: „La concurrence au service de l'achèvement du marché unique”, SPEECH/13/151, 22.2.2013.

²⁴⁵ ALMUNIA, J.: „European and global perspectives for competition policy”, SPEECH/13/250, 21.3.2013; srov. též ALMUNIA, J.: „Time for the Single Market to come of age”, SPEECH/13/243, 20.3.2013.

²⁴⁶ Srov. ŠMEJKAL, 2013a, s. 7-10.

²⁴⁷ Rozhodnutí Komise ve věci *SEP et autres / Peugeot SA*, cit. výše.

²⁴⁸ Věc T-450/05 *Peugeot proti Komisi*, cit. výše.

²⁴⁹ Srov. tiskovou zprávu „Antitrust: Commission welcomes Court of First Instance judgment on parallel exports of Peugeot cars”, MEMO/09/328, 9.7.2009.

nevydala žádné rozhodnutí, jimž by postihla vertikální omezení²⁵⁰. Whish a Bailey spekulují o důvodech absence těchto rozhodnutí²⁵¹. Jako první možné zdůvodnění uvádějí, že na vynucování soutěžního práva v oblasti teritoriálních omezení se po institucionální decentralizaci provedené nařízením č. 1/2003 soustředí zejména národní soutěžní úřady a zmiňují také celkem recentní případy zákazu exportu, které byly postiženy britským, francouzským či dánským soutěžním úřadem. Na druhou stranu ještě v roce 2009 nebyly o postihu teritoriálních omezení ze strany národních soutěžních úřadů žádné zprávy, s výjimkou četných rozhodnutí vydaných ve Francii²⁵². Jako další možné zdůvodnění Whish a Bailey uvádějí, evropská pravidla v oblasti vertikálních omezení jsou podnikům a jejich právníkům dostatečně známa, z čehož má patrně vyplývat, že jsou také respektována.

Osobně jsme toho názoru, že by bylo poněkud podivné, že se Komise skutečně vzdala – ve prospěch národních soutěžních úřadů – možnosti postihu jednání omezujícího paralelní dovozy, když právě potírání takového jednání patřilo po desítky let mezi její klíčové aktivity a když její představitelé v současnosti akcentují nutnost dokončit sjednocování evropského trhu. Nabízí se i jiné – a poněkud banální – zdůvodnění nedostatku rozhodnutí Komise v oblasti paralelních dovozů: je dost možné, že v důsledku evropské integrace a globalizace se cenové hladiny zboží atraktivního pro paralelní dovozy v jednotlivých členských státech natolik vyrovnaly, že se jeho paralelní dovoz již nevyplácí a podniky (výrobci) jej tudíž ani nemusejí omezovat. Pokud jde o automobilový průmysl, konkrétně o prodej nových vozů (což je sektor, v němž Komise v posledních 20 letech udělila řadu pokut za omezování paralelních dovozů), tak Komise v dubnu 2013 oznámila, že již nebude dále zveřejňovat zprávu o rozdílech v cenách nových vozů v jednotlivých členských státech, jelikož tyto informace jsou dostupné na internetu, a není tak nutné je duplikovat ve zvláštní zprávě²⁵³. Není vůbec vyloučeno, že právě dostupnost informací o cenách zboží na internetu, jakož i fenomén internetového prodeje, vytváří tlak na sjednocení cen zboží téže značky v jednotlivých členských státech. Nelze přehlédnout, že oslabení vynucovacích aktivit Komise na poli paralelních dovozů časově koresponduje právě s masovým rozšířením internetu do domácností. Pokud jde o farmaceutický sektor, tam unijní soudy dominantním i nedominantním farmaceutickým společnostem poskytly návod, jak dovoleným způsobem paralelní dovozy omezovat (srov. výše analyzované rozsudky *Sot. Lelos*, pokud jde o společnosti dominantní, a *Bayer*, jedná-li se o nedominantního hráče). Je však na druhou stranu také třeba zmínit, že např. ze Spojeného království se ozývají hlasy požadující zákaz

²⁵⁰ Srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 634. Ani po vydání citované publikace Komise nevydala rozhodnutí, které by se týkalo vertikálního omezení.

²⁵¹ Srov. WHISH, R., BAILEY, D., 2012, s. 634.

²⁵² Srov. DETHMERS, F., POSTHUMA DE BOER, P., 2009, s. 429-431. Autoři si rovněž stěžují na nedostatek informací ohledně rozhodnutí přijatých na národní úrovni.

²⁵³ Srov. „Discontinuation of the Report on car prices within the European Union”, 4.4.2013, dostupné online: <http://ec.europa.eu/competition/sectors/motor_vehicles/prices/report.html> [cit. 3.8.2013].

paralelního obchodu s léčivými na předpis s odvoláním na skutečnost, že v posledních letech tato léčiva na britském trhu v důsledku vývozu scházela²⁵⁴.

5.2.2. Online distribuce chráněna jako paralelní obchod *sui generis*?

Na zvýšenou roli internetu při prodeji zboží reagovala Komise ve svém „vertikálním baličku“ z roku 2010. Nařízení č. 330/2010 sice – podobně jako jeho předchůdce, nařízení č. 2790/1999 – neobsahuje o online prodeji ani zmínku, Pokyny k vertikálním omezením z roku 2010 se ale této problematice poměrně obsírně věnují, přičemž právě pasáže týkající se online prodeje představují jednu z hlavních obsahových inovací ve srovnání s pokyny z roku 2000. Není jistě překvapivé, že Komise online distribuci podporuje. Vždyť tento nový způsob prodeje je vlastně – má-li přeshraniční dimenzi – paralelním dovozem *sui generis*. Omezí-li výrobce svého distributora v možnosti prodávat zboží přes internet, může tím omezit i přeshraniční obchod. Komise tak zakotvila princip zvláštní ochrany online prodeje, který se nápadně podobá ochraně poskytované paralelním dovozům (zvýraznil F.N.):

„Internet je účinným nástrojem umožňujícím oslovit více různých zákazníků než použití jenom tradičních metod prodeje, což vysvětluje proč jsou některá omezení v oblasti využívání internetu považována za omezení (dalšího) prodeje. Využívání internetu k prodeji výrobků musí být v zásadě umožněno každému distributorovi.“²⁵⁵

Komise dále uvádí, že „využívání internetových stránek distributorem je obecně považováno za formu pasivního prodeje“²⁵⁶, přičemž pasivní prodeje jsou, jak známo, chráněny mnohem silněji než prodeje aktivní, když v zásadě nemohou být distributorovi zakázány. Internetovému prodeji jako formě distribuce tudíž Komise přiznává prakticky nejvyšší možnou ochranu.

Soudní dvůr tento příznivý postoj k online distribuci sdílí. V rozsudku ve věci *Pierre Fabre*²⁵⁷ z roku 2011 dokonce uvedl, že je-li ve smlouvě o selektivním distribučním systému obsaženo ujednání, kterým se distributorovi *de facto* zakazuje internetový prodej, jedná se o *restriction by object*. Jelikož toto omezení bylo ujednáno v rámci selektivního distribučního systému, zabýval se Soudní dvůr možnostmi jeho objektivního odůvodnění. Odůvodnění spočívající v tom, že při prodeji kosmetiky je žádoucí přítomnost farmaceuta, který zákazníkům poskytuje rady, Soudní dvůr s odkazem na judikaturu z oblasti volného pohybu zboží odmítl²⁵⁸. Soudní dvůr rovněž odmítl názor, že by snaha o zachování prestižní *image* značky byla legitimním cílem pro uvedené omezení soutěže. Vynětí na základě blokové výjimky

²⁵⁴ Srov. LIBERATORE, F., 2013, s. 189-190.

²⁵⁵ Pokyny k vertikálním omezením z roku 2010, odst. 52.

²⁵⁶ Pokyny k vertikálním omezením z roku 2010, odst. 52. V odst. 53 jsou pak zmíněny zvláštní případy, ve kterých by online distribuce byla považována za aktivní prodeje.

²⁵⁷ Věc C-439/09 *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS proti Président de l'Autorité de la concurrence a Ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi*, ze dne 13.10.2011, nepublikováno, zejména odst. 34-47 a 53-54.

²⁵⁸ Vogel tuto transpozici pravidel pro posuzování omezení svobod pohybu na pole soutěže kritizuje, když uvádí, že pravidla používaná na poli svobod pohybu nejsou s to zohlednit konkrétní soutěžní situaci a že podmínky, jejichž splnění je nutné k ospravedlnění omezení svobod pohybu, jsou pro oblast soutěže příliš přísné (srov. VOGEL, L., 2012, s. 274).

(tehdy ještě nařízení č. 2790/1999, dnes již nařízení č. 339/2010) není dle soudu možné, jelikož se jedná o tvrdé omezení²⁵⁹. Nanejvýš by snad mohla přicházet v úvahu individuální výjimka dle čl. 101 odst. 3 SFEU. Soud však možnost jejího uplatnění blíže nekomentoval. Byl-li takto přísně hodnocen zákaz internetového prodeje i v rámci selektivního distribučního systému, lze předpokládat, že týž závěr by byl dovozen v případě běžné distribuční dohody či dohody o výhradní distribuci. Přísný postoj Soudního dvora není nikterak překvapivý, jelikož omezování internetového prodeje, má-li tento prodej přeshraniční rozměr, může vést ke stejným následkům jako omezování paralelní dovozů, a sice rozdělování evropského trhu podle národních hranic²⁶⁰. Soudní dvůr se tak tímto rozsudkem opětovně přihlásil k doktríně *Consten & Grundig*, kterou konzervativně použil na tento nový způsob distribuce.

5.2.3. Judikatura ve znamení kontinuity

Kontinuitu doktríny *Consten & Grundig* v současném období lze dovodit též z nedávných rozsudků Soudního dvora ve věci *Premier League*²⁶¹ a ve věci *AstraZeneca*²⁶².

V rozsudku *Premier League*²⁶³ Soudní dvůr se zabýval dohodou o výhradní licenci k televiznímu vysílání zápasů anglické Premier League. Držitel práv průmyslového vlastnictví k tomuto vysílání si s vysílacími společnostmi působícími v jednotlivých členských státech ujednal, že tyto společnosti zabrání tomu, aby jimi šířené vysílání mohlo být přijímáno osobami nacházejícími se mimo území toho členského státu, na němž daná vysílací společnost působí. Toho mělo být dosaženo závazkem vysílacích společností, že nebudou dodávat dekódovací zařízení, která umožňují přístup k jimi šířenému vysílání, mimo území daného členského státu. Jednotlivým vysílacím společnostem tak byla vlastně poskytnuta absolutní teritoriální ochrana, přičemž území, na které se tato ochrana vztahovala, kopírovalo hranice členských států. Tato konstelace nápadně připomíná skutkové okolnosti případu *Consten & Grundig*. Jak výstižně uvádí GA Kokott, ujednání, podle něhož má vysílací společnost zabránit příjmu jí šířeného vysílání v jiném členském státě, „*má stejný účinek jako dohody o zamezení nebo omezení paralelního vývozu*“²⁶⁴. Není tak překvapivé, že Soudní dvůr takové ujednání označil za *restriction by object* ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU a odkázal na své rozsudky ve věci *Sot. Lelos* a ve věci *GlaxoSmithKline*, které jsou dle jeho slov plně použitelné i na služby spočívající v přeshraničním televizním vysílání. Soud zdůraznil, že to není samotné poskytnutí výhradní licence, které by představovalo porušení soutěžních pravidel, ale až doplňkové povinnosti, které vysílacím společnostem ukládají teritoriální

²⁵⁹ Srov. čl. 4 (c) nařízení č. 2790/1999, dnes čl. 4 (c) 330/2010, jehož text je identický.

²⁶⁰ Srov. BLAISE, J.-B., IDOT, L., 2012, s. 442-444; a též KNIBBE, J., 2012, s. 450-451.

²⁶¹ Věci C-403/08 a C-429/08 *Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a dalším (C-403/08) a Karen Murphy proti Media Protection Services Ltd (C-429/08)*, ze dne 4.10.2011, nepublikováno.

²⁶² Věc C-457/10 P *AstraZeneca AB a AstraZeneca plc proti Komisi*, ze dne 6.12.2012, nepublikováno. Srov. též předcházející rozsudek Tribunálu ve věci T-321/05 *AstraZeneca AB a AstraZeneca plc proti Komisi* [2010] ECR II-2805, kterým bylo v podstatné části potvrzeno rozhodnutí Komise ve věci *AstraZeneca*, ze dne 15.6.2005 (věc COMP/A. 37.507/F3).

²⁶³ Věci C-403/08 a C-429/08 *Premier League*, cit. výše, zejména odst. 88 a 134-146.

²⁶⁴ Srov. stanovisko GA Kokott ve věcech C-403/08 a C-429/08 *Premier League*, cit. výše, odst. 248.

omezení, která každé z těchto společností zajišťují absolutní teritoriální ochranu. Pokud jde o možnost použití výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU, soud jen lakonicky uvedl, že uvedené ujednání podmínky pro použití této výjimky nespĺňuje a odkázal přitom na svou argumentaci o absenci objektivního odůvodnění pro omezení volného pohybu služeb²⁶⁵. Soutěžněprávnímu posouzení uvedeného smluvního ujednání totiž v rozsudku předchází posouzení britské legislativy, která držitele práv k vysílání zápasů Premier League chránila tím, že *de facto* zakazovala dovoz, prodej a používání zahraničních dekódovacích zařízení umožňujících přístup k vysílání, jehož obsah je právem chráněn (tedy i vysílání zápasů Premier League), přenášeného z jiného členského státu. Soud tuto legislativu posoudil jako omezení volného pohybu služeb dle čl. 56 SFEU. Uznal sice, že původ tohoto omezení je třeba hledat ve výše zmíněné licenční smlouvě obsahující ujednání o teritoriálních omezeních, avšak posuzovaná legislativa tomuto ujednání poskytla ochranu. Soud dále odmítl uznat jakákoli objektivní odůvodnění pro takové omezení volného pohybu služeb. A právě na svou argumentaci ohledně absence takového objektivního odůvodnění pro omezení volného pohybu služeb soud odkázal, když chtěl odůvodnit, proč použití čl. 101 odst. 3 SFEU nepřichází v úvahu. Soudní dvůr tak vlastně použil stejnou argumentaci, jak pokud jde o absenci objektivního odůvodnění pro omezení volného pohybu služeb, jak pokud jde o nepřípustnost výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU. Tato argumentační struktura je poněkud překvapivá a může svědčit o určité konvergenci mezi soutěžním právem na straně jedné a svobodami pohybu, resp. jednotným trhem, na straně druhé²⁶⁶. Pro účely naší práce z rozsudku *Premier League* především vyplývá závěr, že doktrína *Consten & Grundig* je Soudním dvorem i v současnosti aplikována a to se zvláštním akcentem na jednotných trh.

Případ *AstraZeneca*²⁶⁷ se týkal zneužití dominantního postavení, jehož se měla společnost AstraZeneca dopustit mimo jiné tím, že v několika členských státech požádala o zrušení registrace svého léčiva a stáhla jej z trhu, aby následně na trh uvedla stejné léčivo jen v jiné formě. Toto jednání mělo dva cíle. Za prvé, se jím společnost AstraZeneca snažila výrobcům generických léčiv zabránit nebo ztížit získání registrací pro generickou obdobu dotčeného léčiva. Za druhé, se jím snažila omezit paralelní dovozy tohoto léčiva, k čemuž skutečně došlo, a to ve Švédsku. Švédský úřad odpovědný za léčiva v návaznosti na zrušení registrace společnosti AstraZeneca totiž zrušil také povolení pro paralelní dovoz dotčeného léčiva s odůvodněním, že tato povolení nemohou dále zůstat v platnosti za situace, kdy povolení výrobce léčiva, společnosti AstraZeneca, bylo na základě její žádosti zrušeno. Pokud jde o paralelní dovozy, Soudní dvůr jen potvrdil závěr Tribunálu spočívající v tom, že zneužívající jednání společnosti AstraZeneca skutečně mělo za následek jejich omezování. Jak je zjevné, případ se netýkal jen omezování paralelních dovozů, ale též (a především) snahy společnosti AstraZeneca vyhnout se konkurenci ze strany výrobců generických léčiv. Obě tyto praktiky

²⁶⁵ Srov. věci C-403/08 a C-429/08 *Premier League*, cit. výše, odst. 145, který odkazuje na odst. 105-124.

²⁶⁶ Srov. DE VRIES, S., 2013, s. 617-620.

²⁶⁷ Věc C-457/10 P *AstraZeneca proti Komisi*, cit. výše, zejména odst. 130 a 155.

tak byly posuzovány více méně společně a omezování paralelních dovozů nebyla věnována samostatná pozornost. Soudní dvůr tedy jak ve vztahu ke snaze zabránit vstupu generických léčiv na trh, tak ve vztahu k omezování paralelních dovozů, uvedl, že tyto praktiky vybočují z rámce *competition on the merits*. K debatě o objektivním odůvodnění pro omezování paralelních dovozů, jak bylo možné ji sledovat v případech *Syfait* a *Sot. Lelos*, tak nedošlo, jelikož pro ni nebyl prostor a vzhledem k vylučovací povaze posuzovaného jednání ve vztahu k výrobcům generických léčiv by ostatně ani nebyla na místě. Pro účely naší práce tak z rozsudku *AstraZeneca* plyne jen ten závěr, že omezování paralelních dovozů je stále vysoce relevantní i na poli čl. 102 SFEU a že vybočuje z rámce *competition on the merits*.

5.3. ZÁVĚR

Bylo-li cílem této kapitoly zjistit, jaký je přístup Komise a unijních soudů k otázce paralelních dovozů v postlisabonském období, pak je na místě uzavřít, že unijní instituce i v tomto období stále uplatňují doktrínu *Consten & Grundig*, a to se zvláštním důrazem na jednotný trh a jeho dotvoření. Studované období ovšem – i z důvodu absence rozhodnutí Komise v oblasti vertikálních omezení – neskýtá dostatek materiálu, z něhož by bylo možné vyčíst, do jaké míry zůstávají zachovány výdobytky modernizačního období spočívající především v ekonomičtější přístup. Projevy představitelů Komise a další dokumenty jí vydané však naznačují, že Komise se nyní k ekonomické analýze staví poněkud zdrženlivě, když prosazuje především politický cíl v podobě sjednocení národních trhů. Tuto politickou linii upřednostňuje, zdá se, i Soudní dvůr.

6. ZÁVĚR

Cílem této práce bylo zjistit, jakým vývojem prošel postoj Komise a unijních soudů k otázce omezování možnosti paralelních dovozů a odpovědět tak na otázku, jaký je – na pozadí více než půlstoletí trvajících vývoje a také v kontrastu s americkým antitrustovým právem – současný přístup unijních institucí k otázce omezování paralelních dovozů. Konkrétním výstupem práce mělo být ověření platnosti dvou v úvodu práce formulovaných hypotéz.

6.1. PARALELNÍ VÝVOZY A SOUČASNÉ EVROPSKÉ SOUTĚŽNÍ PRÁVO: NÁVRAT KE KOŘENŮM V PODOBĚ DŮRAZU NA JEDNOTNÝ TRH

Náš výzkum potvrdil první hypotézu vytčenou v úvodu práce, a sice, že postoj unijních institucí k omezování paralelních dovozů se od 60. let minulého století do současnosti vyvíjel do určité míry v kruhu: od tradičního, nesmlouvavého přístupu prvních dekád evropské integrace přes shovívavější ekonomický přístup typický pro období modernizace zpět k poněkud konzervativnímu pojetí současné doby. Tento závěr plyne z následujících skutečností:

1. V raném, klasickém, období evropské integrace bylo zachování možnosti paralelních dovozů unijními institucemi považováno za klíčové. Po odstranění veřejnoprávních bariér v mezistátním obchodě (cla, kvóty a jiné omezení obdobného charakteru) mělo být zabráněno jejich obnovení ze strany soukromých subjektů, podniků. Tento postoj dal vzniknout doktríně *Consten & Grundig* poprvé formulované ve známém rozsudku Soudního dvora z roku 1966 a potvrzené v mnoha dalších, dnes již klasických rozhodnutích Soudního dvora (např. ve věcech *Miller*, *Béguelin*, *BMW Belgium*, *Musique Diffusion française* nebo *ETA Fabriques d'Ébauches*). Dle této doktríny jsou vertikální teritoriální omezení směřující k omezení paralelních dovozů považována za *restrictions by object* a jako vůbec nejzávažnější porušení soutěžního práva jsou zakázána. Tento přísný přístup Soudního dvora, potažmo Komise, vycházel z představy, podle níž jsou paralelní dovozy zcela zásadní pro vytvoření jednotného evropského trhu. I z tohoto důvodu nebyla ta teritoriální omezení (jako např. výhradní distribuce), která paralelní obchod neomezují, považována za *prima facie* zakázaná a jejich protisoutěžní charakter byl determinován až v závislosti na jejich účincích na trh (jak Soudní dvůr uvedl již v rozsudku ve věci *Société Technique Minière* z roku 1966, který založil judikaturní větev svého druhu konkurenční k větvi založené rozsudkem ve věci *Consten & Grundig*).

2. V období tzv. modernizace evropského soutěžního práva, tj. od 90. let minulého století, se pod vlivem amerického, ekonomizujícího přístupu k soutěžnímu právu prosadily určité prvky shovívavosti, ovšem v zásadě jen ve výjimečných či zvláště odůvodněných případech. Unijní soudy tak kupříkladu v rozsudcích ve věci *Bayer* odmítly neúnosně extenzivní výklad pojmu „dohoda“, jimž se Komise pokoušela postihnout v podstatě jednostranné jednání (omezení

dodávek) nedominantní společnosti, které mělo za následek omezení paralelních dovozů. Ve věci *Sot. Lelos* pak Soudní dvůr šel ještě dále, když dospěl k závěru, že též dominantní společnost může za výjimečných okolností omezit dodávky, byť by takové jednání mělo za následek omezení paralelních dovozů. A konečně, Soudní dvůr v rozsudku ve věci *GlaxoSmithKline* připustil, že i na vertikální omezení vedoucí ke ztížení paralelního obchodu by bylo možné použít výjimku dle čl. 101 odst. 3 SFEU a že Komise je povinna se důkladně zabývat argumenty předloženými dotčeným podnikem ve prospěch této výjimky. Významný obrat nastal také v *soft-law* dokumentech Komise pojednávajících o vertikálních omezeních. V nich totiž Komise připustila možnost omezit paralelní dovozy a to v případě uvádění nových výrobků na trh. Komise tak alespoň v tomto ohledu vzala v úvahu tzv. argument černého pasažéra vznesený ekonomickou literaturou na podporu vertikálních omezení a uznaný americkou judikaturou. *More economic approach* měl však na poli paralelních dovozů pevně danou hranici: teritoriální omezení vedoucí k omezení paralelních obchodu mezi členskými státy byla i v období modernizace považována za *restrictions by object*. Revoluční zásah Tribunálu, který ve svém rozsudku ve věci *GlaxoSmithKline* připustil posouzení vertikálního omezení vedoucího ke ztížení paralelních dovozů jako *restriction by effect*, byl nekompromisně odražen Soudním dvorem. Evropské soutěžní právo se tak v této otázce nenechalo inspirovat americkou judikaturou, která veškerá vertikální omezení považuje obecně za méně škodlivá a posuzuje je dle *rule of reason* (vertikální teritoriální omezení jsou dle pravidla rozumu posuzována již od dob rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Sylvania* z roku 1977). Kromě toho je třeba zvláště zdůraznit, že též v období modernizace byla Komisí a následně i unijními soudy postižena celá řada jednání směřujících k omezování paralelních dovozů (např. případy *Volkswagen* či *Nintendo*, v nichž byly uloženy drakonické pokuty). Období modernizace lze tudíž ve výsledku shrnout takto: základní linie přístupu unijních institucí se nezměnila, když omezování paralelních dovozů je stále považováno za *restriction by object*, tedy zvláště závažné porušení soutěžněprávních pravidel, za něž se ukládají vysoké pokuty, byť nelze vyloučit, že ve výjimečných, odůvodněných případech bude toto jednání považováno za dovolené.

3. Jak ukázalo období modernizace, politický cíl Evropské unie v podobě sjednocení národních trhů v jediný trh evropský má přeci jen převahu nad ekonomickou analýzou. To potvrzuje i postoj unijních institucí v současném období, v němž dochází jakémusi návratu ke kořenům. Politický cíl v podobě integrace trhů je v současnosti zvláště zdůrazňován, patrně jako reakce na vleklou hospodářskou krizi a na možné protekcionistické tendence jednotlivých členských států. Doklady o nastíněném vývoji evropského soutěžního práva lze hledat nejen v dokumentech vydaných Komisí a v projevech jejích představitelů, ale též v nejnovější judikatuře (v rozsudcích Soudního dvora ve věcech *Premier League* a *Pierre Fabre*), z níž plyne, že je-li ve hře dotvoření jednotného evropského trhu, Soudní dvůr s kvalifikací posuzovaného jednání jako *restriction by object* příliš neváhá. Zvláštní akcent

Komise i Soudního dvora na dotvoření jednotného trhu připomíná klasické období evropského soutěžního práva.

6.2. IMPERATIV JEDNOTNÉHO TRHU VÍTĚZÍ NAD EKONOMICKOU ANALÝZOU ANEB PROČ SE AMERICKÁ DOKTRÍNA SYLVANIA V EVROPĚ NEUJALA?

Náš výzkum na druhou stranu nepotvrdil druhou hypotézu vytčenou v úvodu práce, a sice, že postoj unijních institucí se vyvíjel v kruhu jen do určité míry, když ekonomizace soutěžního práva měla dle této hypotézy trajektorii tradičního přístupu k paralelním dovozům vychýlit. K takovému vychýlení ale nedošlo. Jak bylo právě uvedeno, ekonomický přístup se v oblasti omezování paralelních dovozů uplatňuje jen v krajních případech. Politický cíl v podobě evropské integrace má přednost.

Profesor Hawk ve svém článku z roku 1995, jímž kritizoval přístup Komise a Soudního dvora ve vztahu k vertikálním omezením, vyzýval k tomu, aby cíl v podobě integrace trhů byl usměrněn ekonomickou analýzou²⁶⁸. I po necelých 20 letech od publikace jeho článku můžeme konstatovat, že Hawkovo volání nebylo vyslyšeno. A patrně ani být vyslyšeno nemohlo. Jak ukazuje také současná hospodářská krize, evropská integrace je i po půlstoletí svého trvání stále ještě křehkým projektem. Jazyková, kulturní a historická specifika evropského kontinentu mají za následek, že občané Evropské unie²⁶⁹ se přeci jen stále identifikují spíše s konkrétním národním státem než s Evropskou unií, o jejímž fungování toho ostatně nejspíš ani mnoho nevědí. Již sama tato skutečnost vede k jakési přirozené fragmentaci evropského trhu podle hranic národních států. K tomu se ještě připojuje rozdílná životní úroveň v jednotlivých členských státech a také jejich rozdílná makroekonomická kondice. Stručně řečeno, Evropa je složitá a má daleko k homogennímu prostoru, v němž by v různých geografických lokacích panovaly obdobné podmínky. Není proto překvapivé, že politický cíl v podobě vytvoření jednotného evropského trhu měl a stále má i v soutěžním právu hlavní slovo. A to zvláště v období současné hospodářské krize, kdy se nestejnorodý charakter evropského prostoru zvlášť výrazně projevuje. Právě uvedená evropská specifika neumožňují přijetí amerického benevolentního přístupu k vertikálním omezením (srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Sylvania* z roku 1977, pokud jde o teritoriální omezení, a recentně též rozhodnutí téhož soudu ve věci *Leegin* z roku 2007, pokud jde o *resale price maintenance*). Americký trh totiž není na půli cesty ve svém sjednocování, a nestojí tak před výzvou, jíž musí čelit trh evropský. Jakkoli je nutno spravedlivě podotknout, že současný evropský antitrust již není oním formalistickým či legalistickým antitrustem klasického období, když omezování paralelních dovozů je dnes v určitých případech

²⁶⁸ Srov. HAWK. B. E., 1995, s. 981: „*the [market integration goal] requires a more sophisticated economic analysis whose task is to reconcile the consumer welfare (efficiency) considerations with the market integration goal (e.g. an assessment of distributional (in the economic sense) variances among the different Member States)*”.

²⁶⁹ Srov. čl. 20 SFEU.

dovoleno, cíl v podobě sjednocení trhu hraje v evropském soutěžním právu i po půl století dominantní roli.

PŘÍLOHA: ORIGINÁLNÍ ZNĚNÍ CITACÍ

1. Originální znění pasáže z rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Continental T.V., Inc. v. GTE Sylvania, Inc.*, 433 U.S. 36, 55-56 (1977) citované na s. 27-28 této práce (zvýraznil F.N.):

*„Vertical restrictions promote interbrand competition by allowing the manufacturer to achieve certain **efficiencies in the distribution** of his products. These "redeeming virtues" are implicit in every decision sustaining vertical restrictions under the rule of reason. Economists have identified a number of ways in which manufacturers can use such restrictions to compete more effectively against other manufacturers. ... For example, new manufacturers and manufacturers entering new markets can use the restrictions in order to induce competent and aggressive retailers **to make the kind of investment of capital and labor** that is often required in the distribution of products unknown to the consumer. Established manufacturers can use them to induce retailers **to engage in promotional activities or to provide service and repair facilities** necessary to the efficient marketing of their products. Service and repair are vital for many products, such as automobiles and major household appliances. The availability and quality of such services affect a manufacturer's goodwill and the competitiveness of his product. Because of market imperfections such as the so-called "**free rider**" effect, **these services might not be provided by retailers** in a purely competitive situation, despite the fact that each retailer's benefit would be greater if all provided the services than if none did.“*

2. Originální znění pasáže z rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Continental T.V., Inc. v. GTE Sylvania, Inc.*, 433 U.S. 36, 55 (1977) citované na s. 29 této práce (zvýraznil F.N.):

*„Vertical restrictions reduce intrabrand competition by limiting the number of sellers of a particular product competing for the business of a given group of buyers. Location restrictions have this effect because of practical constraints on the effective marketing area of retail outlets. Although intrabrand competition may be reduced, **the ability of retailers to exploit the resulting market may be limited** both by the ability of consumers to **travel to other franchised locations** and, perhaps more importantly, to **purchase the competing products of other manufacturers**. None of these key variables, however, is affected by the form of the transaction by which a manufacturer conveys his products to the retailers.“*

SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY A PRAMENŮ

A. ODBORNÁ LITERATURA

BAILEY, D.: „Restrictions of Competition by Object under Article 101 TFEU“ in *Common Market Law Review*, 49, 2012, s. 559–600.

BLAISE, J.-B., IDOT, L.: „Droit européen de la concurrence. Pratiques anticoncurrentielles (1er octobre 2011 – 31 mars 2012)“ in *Revue trimestrielle de droit européen*, 48(2), avr.-juin 2012, s. 437-462.

BRAULT, D.: „L’arrêt GSK du 6 octobre 2009: révolution silencieuse ou simple retour aux sources?“ in *Revue Lamy de la Concurrence*, n° 21, 2009, s. 29-30.

BROBERG, M., JAKOBSEN, P. S.: „The concept of agreement in Article 81 E.C.: on the manufacturers’ right to prevent parallel trade within the European Community“ in *European Competition Law Review*, 2002, 23(3), s. 127-141.

COSCELLI, A., EDWARDS, G., OVERD, A.: „Parallel trade in pharmaceuticals: more harm than good?“ in *European Competition Law Review*, 2008, 29(8), s. 490-492.

DE PINGON, J.: „Application du droit de la concurrence au secteur pharmaceutique“ in *Gazette du Palais*, 26 juin 2010, n° 177, s. 36-38.

DE VRIES, S.: „Sport, TV and IP rights: Premier League and Karen Murphy“ in *Common Market Law Review*, 50, 2013, s. 591–622.

DESOGUS, C.: „Parallel trade and pharmaceutical R&D: the pitfalls of the rule of reason“ in *European Competition Law Review*, 29(11), 2008, s. 649-665.

DETHMERS, F., POSTHUMA DE BOER, P.: „Ten years on: vertical agreements under article 81“ in *European Competition Law Review*, 30(9), 2009, s. 424-439.

DREXL, J.: „Real Knowledge is to Know the Extent of One's Own Ignorance: On the Consumer Harm Approach in Innovation-Related Competition Cases“ in *Antitrust Law Journal*, vol. 76, issue 3, 2010, s. 677-708.

FAULL, J., NIKPAY, A.: *The EC Law of Competition*. 1st ed. New York: Oxford University Press, 1999, ISBN 01-987-6538-X.

FOX, E. M., SULLIVAN, L. A.: „Antitrust – Retrospective and Prospective: Where Are We Coming from? Where Are We Going?“ in *New York University Law Review*, 62, 1987, s. 936-988.

GERADIN, D., LAYNE-FARRAR, A., PETIT, N.: *EU Competition Law and Economics*. 1st ed. New York: Oxford University Press, 2012, ISBN 978-0-19-956656-3

GERBER, D.J.: *Law and Competition in Twentieth Century Europe. Protecting Prometheus*. New York: Oxford University Press, 1998, ISBN 01-982-6285-X.

GERBER, D. J.: *Global Competition: Law, Markets, and Globalization*. New York: Oxford University Press, 2010, ISBN 978-0-12-922822-5

GOYDER, D. G., GOYDER, J., ALBORS-LLORENS, A.: *Goyder's EC Competition Law*. 5th ed. New York: Oxford University Press, 2009, ISBN 978-0-19-923230-7.

GOYDER, J.: „*Cet Obscur Objet: Object Restrictions in Vertical Agreements*” in *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol. 2, No. 4, 2011, s. 327-339.

GRAF, T., HALLOUET, S.: „Dominant companies may not refuse ordinary orders with the aim of restricting parallel trade: the ECJ judgment in GlaxoSmithKline A EVE” in *European Competition Law Review*, 2009, 30(4), s. 194-197.

HAWK, B. E.: „System Failure: Vertical Restraints and EC Competition Law“ in *Common Market Law Review*, 32, 1995, s. 973-989.

HOVENKAMP, H.: *Federal Antitrust Policy. The Law of Competition and Its Practice*. Fourth Edition. St. Paul, USA: Thomson Reuters, 2011, ISBN 978-0-314-21005-0.

JONES, A., SUFRIN, B.: *EU Competition Law: Text, Cases, and Materials*. 4th ed. New York: Oxford University Press, 2011, ISBN 978-019-9572-731.

KINGSTON, S.: „Joined Cases C-468/06 to C-478/06, *Sot. Lelos kai Sia EE, Farmakemporiki AE Emporias kai Dianomis Farmakeftikon Proionton and Others v. GlaxoSmithKline A EVE Farmakeftikon Proionton, formerly Glaxowellcome A EVE*, Judgment of the Grand Chamber of the Court of Justice of 16 September 2008“ in *Common Market Law Review*, 46, 2009, s. 683-701.

KNIBBE, J.: „Selective distribution and the ECJ's judgment in Pierre Fabre“ in *European Competition Law Review*, 33(10), 2012, s. 450-451.

KOENIG, C., ENGELMANN, C.: „Parallel trade restrictions in the pharmaceuticals sector on the test stand of Art.82 EC: commentary on the option of Advocate General Jacobs in the case Syfait/GlaxoSmithKline” in *European Competition Law Review*, 2005, 26(6), s. 338-348.

LIBERATORE, F.: „UK calls for ban of parallel trade of prescription medicines - what are the EU competition law implications?“ in *European Competition Law Review*, 34(4), 2013, s. 189-196.

LOOZEN, E.: „The workings of Article 101 TFEU in case of an agreement that aims to limit parallel trade (GlaxoSmithKline Services, joined cases C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P and C-519/06 P)” in *European Competition Law Review*, 2010, 31(9), s. 349-353.

MARTIN, S.: „The Goals of Antitrust and Competition Policy“ in *Purdue CIBER Working Papers*, Paper 48, 2007, dostupné online: <<http://docs.lib.purdue.edu/ciberwp/48/>> [cit. 11.8.2013].

McCANN, D.: „Syfait v Glaxosmithkline: Article 82 and parallel trade of pharmaceuticals” in *European Competition Law Review*, 2005, 26(7), s. 373-374.

MONTI, G.: „Article 81 EC and Public Policy“ in *Common Market Law Review*, 39 (5), 2002 s. 1057-1099.

MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P.: *Soutěžní právo*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, ISBN 978-807-4004-247.

ODUDU, O.: „The Last Vestiges of Overambitious EU Competition Law” in *The Cambridge Law Journal*, Volume 69, Issue 02, July 2010, s. 248-250.

PETR, M. *et al.*: *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR*. Praha: C.H. Beck, 2010, ISBN 978-807-4003-073.

ROTH, P., ROSE, V. (eds.): *Bellamy & Child - European Community Law of Competition*. 6th ed. New York: Oxford University Press, 2008, ISBN 978-0-19-928651-5.

ROTH, P., ROSE, V. (eds.): *Bellamy and Child: European Union Law of Competition*. 7th ed. New York: Oxford University Press, 2013, ISBN 978-0-19-966787-1²⁷⁰.

SHAMSKHO, S.: „Joined Cases C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P and C-519/06 P (6 October 2009)” in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, vol. 17, issue 3, 2010, s. 328-333.

SMITS, R.: „On Parallel Trade and Preliminary Issues – a Healthy Approach to Competition Law Enforcement?” in *Legal Issues of Economic Integration*, 33(1), 2006, s. 61-83.

ŠMEJKAL, V.: „Ochrana soutěže – ve jménu efektivnosti a spotřebitelů nebo růstu a zaměstnanosti? Analýza změn antitrustu EU v post-Lisabonském období“, 2013a, v tisku, dostupné online: <<https://sites.google.com/site/mymstudentum>> [cit. 3.8.2013].

²⁷⁰ Citováno z první kapitoly „EU Competition Law and its Territorial Reach“, jejíž elektronická verze je dostupná na oficiálních stránkách Oxford University Press: <<http://ukcatalogue.oup.com/product/9780199667871.do>> [cit. 3.8.2013].

ŠMEJKAL, V.: „Doktrinální souboj o evropský antitrust – kam směřují soutěžní politika a právo orgány EU?“, 2013b, v tisku, dostupné online:
<<https://sites.google.com/site/mymstudentum>> [cit. 3.8.2013].

THOMPSON, J. E.: „Case 277/87, *Sandoz Prodotti Farmaceutici S.p.a. v. Commission of the European Communities*, Judgment of 11 January 1990, (competition – notion of agreement); Case 279/87, *Tipp-Ex GmbH & Co. KG v. Commission of the European Communities*, Judgment of 8 February 1990.“ in *Common Market Law Review*, 27 (3), 1990, s. 589-607.

TURNER-KERR, P.: „Finally a bit of clarity for pharmaceutical companies; but uncertainties remain: judgment of the ECJ in *Sot Lelos kai Sia EE v GlaxoSmithKline A EVE*“ in *European Competition Law Review*, 2009, 30(2), s. 57-60.

VOGEL, L.: „EU Competition Law Applicable to Distribution Agreements: Review of 2011 and Outlook for 2012“ in in *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol. 3, No. 5, 2012, s. 271-286.

VÖLCKER, S. B.: „Joined Cases C-501, 513, 515 & 519/06 P, *GlaxoSmithKline Services Unlimited v. Commission*, Judgment of the Court of Justice (Third Chamber) of 6 October 2009, [ECR] I-9291.“ in *Common Market Law Review*, 48, issue 1, 2011, s. 175–188.

WHISH, R., BAILEY, D.: „Regulation 330/2010: The Commission’s New Block Exemption for Vertical Agreements“ *Common Market Law Review*, 47, 2010, s. 1757-1791.

WHISH, R., BAILEY, D.: *Competition Law*. 7th ed. New York: Oxford University Press, 2012, ISBN 978-019-9586-554.

B. PRÁVNÍ PŘEDPISY

B.1. Smlouvy

Smlouva zakládající Evropské hospodářské společenství (1957) [*Traité instituant la Communauté économique européenne* (1957)], nepublikováno, dostupné online:
<http://eur-lex.europa.eu/fr/treaties/new_founding_treaties.htm#founding> [cit. 20.6.2013].

Smlouva o Evropské unii (konsolidované znění) [2012] Úř. věst. C 326/13.

Smlouva o fungování Evropské unie (konsolidované znění) [2012] Úř. věst. C 326/47.

B.2. Nařízení Rady

Nařízení Rady č. 19/65/EHS ze dne 2. března 1965 o použití čl. 85 odst. 3 Smlouvy na určité kategorie dohod a jednání ve vzájemné shodě [1965] JO P 36/533.

B.3. Nařízení Komise

Nařízení č. 17 - První nařízení, kterým se provádějí články 85 a 86 Smlouvy [1962] JO P 13/204.

Nařízení Komise č. 67/67/CEE ze dne 22. března 1967 o použití čl. 85 odst. 3 Smlouvy na určité kategorie dohod o výhradních ujednání (*Règlement n° 67/67/CEE de la Commission, du 22 mars 1967, concernant l'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité à des catégories d'accords d'exclusivité*) [1967] JO P 57/849²⁷¹.

Nařízení Komise (EHS) č. 1983/83 ze dne 22. června 1983 o použití čl. 85 odst. 3 Smlouvy na kategorie dohod o výhradní distribuci [*Commission Regulation (EEC) No 1983/83 of 22 June 1983 on the application of Article 85 (3) of the Treaty to categories of exclusive distribution agreements*] [1983] OJ L 173/1²⁷².

Nařízení Komise (EHS) č. 1984/83 ze dne 22. června 1983 o použití čl. 85 odst. 3 Smlouvy na kategorie dohod o výhradním nákupu [*Commission Regulation (EEC) No 1984/83 of 22 June 1983 on the application of Article 85 (3) of the Treaty to categories of exclusive purchasing agreements*] [1983] OJ L 173/5²⁷³.

Nařízení Komise (ES) č. 2790/1999 ze dne 22. prosince 1999 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě [1999] OJ L 336/21.

Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 a 82 Smlouvy [2003] OJ L 1/1.

Nařízení Komise (EU) č. 330/2010 ze dne 20. dubna 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě [2010] Úř. věst. L 102/1.

C. SOFT-LAW DOKUMENTY KOMISE

Sdělení Komise – Pokyny o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy (*Communication from the Commission – Guidelines on the application of Article 81(3) of the Treaty*) [2004] OJ C 101/97²⁷⁴.

Sdělení Komise – Pokyny k vertikálním omezením [2000] OJ C 291/1.

Oznámení Komise o dohodách menšího významu, které výrazně neomezují hospodářskou soutěž podle čl. 81 odst. 1 smlouvy o založení Evropského společenství (*de minimis*) [2001] OJ C 368/13.

²⁷¹ Překlad do češtiny nebyl v Úředním věstníku publikován.

²⁷² Překlad do češtiny nebyl v Úředním věstníku publikován.

²⁷³ Překlad do češtiny nebyl v Úředním věstníku publikován.

²⁷⁴ Překlad do češtiny nebyl v Úředním věstníku publikován.

Pokyny k vertikálním omezením [2010] Úř. věst. C 130/1.

D. ROZHODNUTÍ UNIJNÍCH SOUDŮ²⁷⁵

D.1. Soudní dvůr

56 a 58/64 *Établissements Consten S.à.R.L. a Grundig-Verkaufs-GmbH proti Komisi* [1966] ECR 299, [1966] Rec. s. 429.

56/65 *Société Technique Minière proti Maschinenbau Ulm GmbH* [1966] ECR 235.

5/69 *Franz Völk proti S.P.R.L. Établissements J. Vervaecke* [1969] ECR 295.

22/71 *Béguelin Import Co. proti S.A.G.L. Import Export* [1971] ECR 949.

26/75 *General Motors Continental NV proti Komisi* [1975] ECR 1367 .

27/76 *United Brands Company a United Brands Continentaal BV proti Komisi (Chiquita Bananas)* [1978] ECR 207.

19/77 *Miller International Schallplatten GmbH proti Komisi* [1978] ECR 131.

32/78, 36/78 až 82/78 *BMW Belgium SA a další proti Komisi* [1979] ECR 2435.

100 až 103/80 *SA Musique Diffusion française a ostatní proti Komisi* [1983] ECR 1825.

25 a 26/84 *Ford-Werke AG a Ford of Europe Inc. proti Komisi* [1985] ECR 2725.

226/84 *British Leyland Public Limited Company proti Komisi* [1986] ECR 3263.

31/85 *SA ETA Fabriques d'Ébauches proti SA DK Investment a dalším* [1985] ECR 3933.

C-277/87 *Sandoz prodotti farmaceutici SpA proti Komisi* [1990] ECR I-45²⁷⁶.

C-338/00 P *Volkswagen AG proti Komisi* [2003] ECR I-9189.

C-2/01 P *Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV a Komise proti Bayer AG* [2004] ECR I-23.

C-53/03 *Synetairismos Farmakopoion Aitolias & Akarnanias (Syfait) a další proti GlaxoSmithKline plc a GlaxoSmithKline AEVE* [2005] ECR I-4609.

C-551/03 P *General Motors BV proti Komisi* [2006] ECR I-3173.

C-167/04 P *JCB Service proti Komisi* [2006] ECR I-8935.

²⁷⁵ Rozhodnutí unijních soudů jsou dostupná online : <http://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/> [cit. 3.8.2013].

²⁷⁶ Publikováno bylo jen shrnutí rozsudku; úplné znění rozsudku bylo autorovi práce poskytnuto Soudním dvorem na základě žádosti.

C-468/06 až C-478/06 *Sot. Lelos kai Sia EE a další proti GlaxoSmithKline AEVE Farmakeftikon Proionton* [2008] ECR I-7139.

C-260/09 P *Activision Blizzard Germany GmbH proti Komisi* [2011] ECR I-419.

C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P a C-519/06 P *GlaxoSmithKline Services Unlimited proti Komisi* [2009] ECR I-9291.

C-403/08 a C-429/08 *Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a dalším (C-403/08) a Karen Murphy proti Media Protection Services Ltd (C-429/08)*, ze dne 4.10.2011, nepublikováno.

C-439/09 *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS proti Président de l'Autorité de la concurrence a Ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi*, ze dne 13.10.2011, nepublikováno.

C-457/10 P *AstraZeneca AB a AstraZeneca plc proti Komisi*, ze dne 6.12.2012, nepublikováno.

D.2. Tribunál

T-41/96 *Bayer AG proti Komisi* [2000] ECR II-3383.

T-62/98 *Volkswagen AG proti Komisi* [2000] ECR II-2707.

T-368/00 *General Motors Nederland BV a Opel Nederland BV proti Komisi* [2003] ECR II-4491.

T-67/01 *JCB Service proti Komisi* [2004] ECR II-49.

T-168/01 *GlaxoSmithKline Services Unlimited proti Komisi* [2006] ECR II-2969.

T-12/03 *Itochu Corp. proti Komisi* [2009] ECR II-9.

T-13/03 *Nintendo Co., Ltd a Nintendo of Europe GmbH proti Komisi* [2009] ECR II-975.

T-18/03 *CD-Contact Data GmbH proti Komisi* [2009] ECR II-1021.

T-321/05 *AstraZeneca AB a AstraZeneca plc proti Komisi* [2010] ECR II-2805.

T-450/05 *Peugeot a Peugeot Nederland proti Komisi* [2009] ECR II-2533.

E. ROZHODNUTÍ KOMISE²⁷⁷

Grundig-Consten [1964] JO P 161/2545.

²⁷⁷ Rozhodnutí Komise jsou dostupná online: <<http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/index.html>> [cit. 3.8.2013].

General Motors Continental [1975] OJ L 29/14.

BMW Belgium NV [1978] OJ L 46/33.

Distribution system of Ford Werke AG [1983] OJ L 327/31.

Sandoz [1987] OJ L 222/28.

ADALAT [1996] OJ L 201/1.

Volkswagen [1998] OJ L 124/60.

Opel [2001] OJ L 59/1.

Glaxo Wellcome [2001] OJ L 302/1.

JCB [2002] OJ L 69/1.

Nintendo [2003] OJ L 255/33.

AstraZeneca, ze dne 15.6.2005, věc COMP/A. 37.507/F3, nepublikováno.

SEP et autres / Peugeot SA, ze dne 5.10.2005, věci F-2/36.623/36.820/37.275, nepublikováno.

F. ROZHODNUTÍ NEJVYŠŠÍHO SOUDU USA²⁷⁸

Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co., 220 U.S. 373 (1911).

White Motor Co. v. United States, 372 U.S. 253 (1963).

United States v. Arnold, Schwinn & Co., 388 U.S. 365 (1967).

Continental T.V., Inc. v. GTE Sylvania, Inc., 433 U.S. 36 (1977).

Leegin Creative Leather Products v. PSKS, Inc., 551 U.S. 877 (2007).

G. DALŠÍ PRAMENY

G.1. Projevy představitelů Komise²⁷⁹

ALMUNIA, J.: „The role of competition policy in times of crisis”, SPEECH/12/917, 6.12.2012.

ALMUNIA, J.: „La concurrence au service de l'achèvement du marché unique”, SPEECH/13/151, 22.2.2013.

²⁷⁸ Rozhodnutí Nejvyššího soudu USA jsou dostupná online:

<<http://www.supremecourt.gov/opinions/boundvolumes.aspx>> [cit. 3.8.2013] (od října 1991) a

<<http://www.supremecourt.gov/opinions/obtainopinions.aspx>> [cit. 3.8.2013] (do října 1991).

²⁷⁹ Všechny tyto projevy jsou dostupné online: <<http://ec.europa.eu/competition/speeches/>> [cit. 3.8.2013].

ALMUNIA, J.: „Time for the Single Market to come of age”, SPEECH/13/243, 20.3.2013.

ALMUNIA, J.: „European and global perspectives for competition policy”, SPEECH/13/250, 21.3.2013.

ALMUNIA, J.: „Presenting the Annual Competition Report for 2012”, SPEECH/13/474, 28.5.2013.

KROES, N.: „EU & US antitrust policies – our shared belief in competitive markets“, SPEECH/08/154, 28.3.2008.

G.2. Dokumenty vydané Komisí

Evropská komise: „Antitrust: Commission welcomes Court of First Instance judgment on parallel exports of Peugeot cars”, MEMO/09/328, 9.7.2009, dostupné online: <http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-09-328_en.htm> [cit. 3.8.2013].

Evropská komise: „Discontinuation of the Report on car prices within the European Union”, 4.4.2013, dostupné online: <http://ec.europa.eu/competition/sectors/motor_vehicles/prices/report.html> [cit. 3.8.2013].

Evropská komise: *Zpráva o politice hospodářské soutěže za rok 2012*, ze dne dne 7.5.2013, COM(2013) 257 final <http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/index.html> [cit. 3.8.2013].

G.3. Ostatní prameny

Federal Trade Office: *FTC Guide to the Antitrust Laws*

<http://ftc.gov/bc/antitrust/manufacturer_requirements.shtm> [cit. 10.7.2013].

Soudní dvůr Evropské unie: historická judikatura, překlady do češtiny

<http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_12768/liste-des-57-arrets-de-1954-a-2000> [cit. 20.6.2013].

US Department of Justice Antitrust Department: *Antitrust Division Manual*

<<http://www.justice.gov/atr/public/divisionmanual/index.html>> [cit. 10.7.2013].

SHRNUTÍ

DOKTRÍNA ZÁKAZU OMEZOVÁNÍ PARALELNÍCH DOVOZŮ V SOUTĚŽNÍM PRÁVU EVROPSKÉ UNIE

Cílem této diplomové práce je analyzovat současný přístup evropského soutěžního práva k omezování paralelních dovozů ve světle bezmála půlstoletí trvajících vývoje judikatury unijních soudů a ve srovnání s přístupem amerického antitrustového práva. Tradiční postoj unijních soudů a Komise k tomuto typu omezování hospodářské soutěže je v literatuře jasně popsán. Tak tomu však již není, pokud jde o nedávný a současný nejednoznačný vývoj evropského soutěžního práva. Tato práce tak směřuje k ověření těchto dvou hypotéz.

První hypotéza říká, že přístup unijních institucí k otázce omezování paralelních dovozů se vyvíjí v kruhu: od tradičního, nesmlouvavého postoje prvních dekád evropské integrace přes shovívavější, ekonomický přístup v období tzv. modernizace evropského soutěžního práva zpět k tradičnímu přístupu současného období. Podle druhé hypotézy se však současný přístup unijních institucí během období modernizace přece jen posunul směrem k ekonomické analýze, a přístup k paralelním dovozům se tak nevyvíjí v dokonalém kruhu.

Metoda práce je založena, za prvé, na chronologickém hledisku (práce vysvětluje současný stav tím, že jej uvádí do širšího kontextu vývoje soutěžní politiky) a, za druhé, na komparativním hledisku (práce vymezuje přístup evropského práva pomocí konfrontace s přístupem amerického práva). Pokud jde o zdroje, práce se opírá o judikaturu, právní předpisy, *soft-law* Komise a další Komisí vydané dokumenty a, přirozeně, o literaturu. Pokud jde o rozsah, práce se zabývá především vertikálními teritoriálními omezeními a v menší míře též zneužitím dominantního postavení, pokud vede k omezování paralelních dovozů. Práce je strukturována do tří základních částí, ponecháme-li stranou úvod (kap. 1) a stručný nástin pojmu paralelních dovozů (kap. 2).

První část (kap. 3) zabývá tradičním přístupem unijních institucí k paralelním dovozům, jak byl vymezen klasickým rozsudkem ve věci *Consten & Grundig* z roku 1966, který vytváří silnou vazbu mezi evropským soutěžním právem a vytvořením jednotného evropského trhu.

Druhá část (kap. 4) zkoumá ekonomický přístup amerického antitrustového práva k vertikálním omezením a snaží se odpovědět na otázku, do jaké míry byla v evropském soutěžním právu v období modernizace (tedy od konce 90. let 20. století zhruba do roku 2010) ekonomická analýza použita na případy týkající se paralelních dovozů, přičemž nejvýznamnějšími byly případy *Bayer*, *Syfait*, *Sot. Lelos* and *GlaxoSmithKline*.

Třetí část (kap. 5) zkoumá současný vývoj evropské soutěžní politiky a jeho vliv na posuzování paralelních dovozů, přičemž nejdůležitějšími rozhodnutími v této oblasti jsou rozsudky ve věcech *Pierre Fabre* and *Premier League*.

Hlavní závěr této práce je ten, že dnešní přístup unijních institucí k otázce paralelních dovozů je spíše tradiční s ohledem na zvláštní důraz na jednotný trh, který je zmiňován jak v judikatuře unijních soudů, tak v dokumentech vydaných Komisí. První hypotéza tak byla potvrzena. Na poli paralelních dovozů se evropské soutěžní právo nenechalo příliš inspirovat antitrustovým právem americkým, jelikož ekonomická analýza je v Evropě uplatňována jen ve zcela specifických a spíše výjimečných případech a jelikož omezování paralelních dovozů je stále považováno za *restriction by object*. Druhá hypotéza tudíž potvrzena nebyla.

ABSTRACT

THE DOCTRINE OF THE PROHIBITION ON PARALLEL IMPORTS RESTRICTIONS WITHIN COMPETITION LAW OF THE EUROPEAN UNION

The aim of this thesis is to analyse the current approach of EU competition law to parallel imports restrictions in light of nearly a half-century of EU Courts' case-law's evolution and in comparison with the approach adopted by US antitrust law. The traditional attitude of the EU Courts and of the Commission towards competition restraints of this type is described in literature in clear terms. However, this is not the case when it comes to the recent and current ambiguous developments within EU competition law. Therefore, this thesis aims to verify these two hypotheses.

The first hypothesis says that evolution of the EU institutions approach to parallel imports restrictions has a circular nature: it starts from the traditional, intransigent position adopted in the early decades of European integration and it continues through a more lenient, economic approach in the period of the so called modernization of EU competition law to return to a rather traditional attitude typical of the current times. According to the second hypothesis, the current EU institutions' attitude towards parallel imports restrictions has nevertheless been shifted, during the modernization period, to a more economics-based analysis and the policy evolution is thus not perfectly circular.

The method of the thesis is based first, on a chronological perspective (this thesis aims to explain current developments by putting them into a broader context of the competition policy evolution) and, second, on a comparative perspective (this thesis aims to define the EU law approach by confronting it with the US law approach). As for its sources, the thesis relies on case-law, regulations, Commission's soft-law and other documents issued by the Commission and, of course, on literature. As for its scope, this thesis deals mainly with vertical territorial restrictions and also, to a lesser extent, with abuse of dominant position if it leads to restrictions of parallel imports. The thesis is fundamentally structured into three parts, if we leave aside the introduction (chapter 1), and a brief explanation of the parallel imports phenomenon (chapter 2).

The first part (chapter 3) deals with the traditional approach of the EU institutions' to parallel imports as defined in the classical *Consten & Grunding* judgment from 1966 which establishes a strong connection between EU competition law and construction of the single market.

The second part (chapter 4) examines the economics-based approach applied to vertical restraints in US antitrust law and seeks to ascertain to what extent economic analysis has been applied on parallel imports cases within EU competition law in the modernization period (i.e.

from late 1990s to late 2000s), the most important cases being *Bayer*, *Syfait*, *Sot. Lelos* and *GlaxoSmithKline*.

The third part (chapter 5) examines current developments of EU competition policy and their influence on the parallel imports issue, the most important judgments being those in *Pierre Fabre* and *Premier League*.

The major conclusion of this thesis is that today's approach of the EU institutions to the issue of parallel imports is rather traditional given the special emphasis on the single market which is being evoked by both EU Courts' case-law and Commission's documents. The first hypothesis was thus confirmed. In the field of parallel imports, US antitrust law has not been of much inspiration to EU competition law as in Europe economic analysis is only applied to special cases which tend to be exceptional and as parallel imports restrictions are still considered restrictions by object. The second hypothesis has thus not been confirmed.

Název práce:

Doktrína zákazu omezování paralelních dovozů v soutěžním právu Evropské unie

Klíčová slova:

evropské právo, soutěžní právo, vertikální omezení, teritoriální omezení, paralelní dovozy, jednotný trh

Title

The Doctrine of the Prohibition on Parallel Imports Restrictions within Competition Law of the European Union

Key words

European law, competition law, vertical restraints, territorial restraints, parallel imports, single market