

Posudek na diplomovou práci

Soukromoprávní důsledky dohod omezujících hospodářskou soutěž v právu Evropské unie

Diplomant: Jiří Mačát

Oponent: JUDr. Václav Šmejkal, Ph.D.

Obecná charakteristika práce:

Autor zvolil netradiční přístup k tématu, které je v současnosti v soutěžním právu tradičním námětem odborných článků i diplomových prací: soukromoprávní dopady a aspekty jinak veřejnoprávní úpravy ochrany hospodářské soutěže v právu EU. Netradiční přístup spočívá v autorově originální snaze systematicky a teoreticky velmi důsledně analyzovat všechny soukromoprávní efekty skutečnosti, že určitá dohoda mezi podniky porušila zákaz čl. 101 odst. 1 SFEU. V literatuře hojně diskutované soukromoprávní vymáhání soutěžního práva (žaloby poškozených konkurentů či spotřebitelů na účastníky kartelové dohody) je tak pouze jedním z témat diplomantovy analýzy a neméně prostoru se v ní dostává rozboru čl. 101 odst. 2 (neplatnost kartelové dohody) a dalším možnostem domožení se soukromoprávních nároků vyplývajících z porušení soutěžního práva (žaloby negatorní, určovací, na vydání bezdůvodného obohacení, na přiměřené zadostiučinění atd.).

Práce je nadstandardní svým rozsahem: 112 stran vlastního textu. Je členěna do tří hlavních celků, tj. obsáhlého úvodu do problematiky (str. 5-38), vlastního jádra práce – analýza soukromoprávních důsledků dohod omezujících hospodářskou soutěž (str. 39-102) - a závěru, který vedle zhodnocení současné (či spíše současně se formující) právní úpravy obsahuje i návrhy *de lege ferenda*. Obsah diplomové práce je velmi podrobný, stejně jako poznámkový aparát (409 poznámek pod čarou, byť nemalá část z nich odkazuje na jiné části diplomové práce a odkazy učiněné na předcházejících stranách). Dále práce obsahuje seznam zkratk, použitých pramenů a abstrakt v českém i anglickém jazyce.

Práce je po formální stránce zpracována čistě a úhledně ve standardním formátu, bez zjevných chyb, ať již gramatických či ortografických.

Oponent nemá pochyb o tom, že diplomová práce splňuje základní nároky kladené na Právnické fakultě UK Praha na práce tohoto typu.

Klady práce:

Největším, již výše letmo zmíněným, kladem práce je autorova samostatnost, až originalita, s níž k tématu přistoupil. Z toho, jak analyzuje soukromoprávní efekty porušení soutěžního práva EU, je patrný diplomantův přehled v právních principech, institutech i terminologii, a to jak práva hmotného tak i procesního, jakož i jeho schopnost samostatné analýzy, syntézy a formulace závěrů. Z tohoto pohledu jde nepochybně o práci autora, který si velmi dobře osvojil právní myšlení a prokázal

schopnost jeho aplikace na zkoumanou materii. Práce pak díky tomu obsahuje velmi zajímavé a přínosné úvahy, např. o praktických dopadech ustanovení článku 101 odst. 2 SFEU postulujícího absolutní neplatnost kartelových dohod (sub-kapitola 2.3.4).

Chvályhodná je pozornost, kterou autor věnuje judikatuře SDEU, legislativě EU a dokumentům Evropské komise, včetně těch nejnovějších, jak je patrné z četných a zevrubných citací, osvědčujících autorovu orientaci v této kategorii pramenů.

Nedostatky práce:

Smělost záměru a samostatnost přístupu diplomanta k tématu si bohužel vybraly daň v podobě několika kategorií zjevných nedostatků práce. Oponent považuje za zásadní zejména nedostatky ve struktuře a stylu výkladu, dále v práci se sekundárními prameny a nakonec i věcné chyby či velmi sporná tvrzení týkající se soutěžního práva EU.

Co do struktury a stylu výkladu je práce na více místech poměrně obtížně čitelná a vyžadovala by zásah kritického editora. Jednak autor zvolil strukturu, v níž nejprve v samostatné části bádá nad soukromoprávními efekty kartelových dohod obecně a v další části se témuž věnuje konkrétně (s modelováním možných situací, v nichž by např. negatorní žaloba či nárok na přiměřené zadostiučinění přicházely v úvahu). To vede k poněkud těžkopádnému opakování některých premis a závěrů, k velmi častému odkazování na to, o čem bylo pojednáno dříve a o čem bude pojednáno dále, což činí jinak zajímavé sdělení autora těžko vnímatelným. Takto vystavěný útvar navíc autor ve snaze o přesnost, důslednost a logičnost výkladu nadměrně zatěžuje definováním a vymezováním pojmů, poukazováním na jejich vzájemné vztahy, to vše při současném upozorňování čtenáře, jak bude to či no chápáno, používáno a jak to naopak chápáno a používáno nebude. Ilustrací negativ tohoto přístupu je např. spíše neúčelné teoretizování na str. 29, 30 nebo sub-kapitola 3.3.4., jež má na méně než půl strany dvě části A. a B., které jsou v podstatě jen oním vymezením, co kam patří či nepatří a kde o tom či onom bude pojednáno. Bohužel, nejde o jednotlivou neobratnost autora, jde o přístup ke strukturování a výkladu komplikované materie, který se diplomové práci obrátil v nadměrné formální teoretizování, opakování, vymezování a odkazování, jimž bylo možné se vyhnout, práci tak o dobrou čtvrtinu obsahu zkrátit a její sdělení učinit jasnějším a čtenářsky přívětivějším.

Práce diplomanta se sekundárními prameny trpí dvěma souvisejícími nedostatky. Za prvé na práci tohoto tématu a rozsahu jeho zpracování je sekundárních pramenů nápadně málo (17 bez Informačních listů ÚOHS), navíc zhruba třetinu z nich tvoří základní učebnice občanského práva, evropského práva či soutěžního práva obecně. Pokud je jedním ze standardních požadavků na diplomanta, aby zpracoval a zohlednil ve své práci i akademickou diskusi o zvoleném tématu, pak tomuto požadavku dostal autor jen z části, a to i ve srovnání s pramennou základnou, s níž pracovali autoři několika stručnějších diplomových prací na téma soukromoprávní vymáhání soutěžního práva, které již byly na Právnické fakultě UK Praha obhájeny. Literatura domácí, natož pak zahraniční, je k dané otázce v posledních letech velmi bohatá a její zpracování by nepochybně přivedlo autora na další možné okruhy problémů či argumentů a celkově práci obohatilo. Za druhé se toto slabší využití sekundárních pramenů odráží v opakovaném uvádění a komentování stejných autorů (Whish, Neruda, Munková a kol...) a k tomu, že na několika místech je pak názor jednoho autora či jedné publikace analyzován jako stanovisko české právní vědy apod. (např. str. 40-41). To samozřejmě

neodpovídá skutečnosti, neb jak domácí, tak i zahraniční vědecká obec se tématu diplomové práce věnuje daleko rozsáhleji a plastičtěji, diplomant to však nezohlednil a svou práci zpracoval jako srovnání či polemiku s několika vybranými názory.

Snad v důsledku předešlého nedostatku, možná i kvůli zaujetí diplomanta pro definice a teoretické konstrukce na úkor studia pramenů v jejich historickém kontextu, se v práci na více místech práce objevují tvrzení, která jsou dle názoru oponenta velmi sporná či přímo chybná. Je to např. odvození toho, co je zakázaným narušením soutěže výhradně z definice SDEU ve věci *Delimitis* na str. 13. Otázka cíle soutěžní politiky a práva, tedy toho, co je chráněno a před čím, čili odpověď na otázku, co je narušením soutěže, je předmětem „věčné“ diskuse mezi autory zabývajícími se antitrustem a otázkou rozboru desítek dokumentů EU a judikátů SDEU. Je zřejmé, že vylučovací efekt, k němuž došlo v případě *Delimitis*, je jedním z typů narušení v důsledku kumulativního efektu vertikálních dohod. Vedle něj však existují další typy dopadů horizontálních i vertikálních kartelů na chráněné cíle soutěžní politiky a práva (vyloučení soutěže mezi přímými konkurenty, omezení kapacit a dodávek na trh, narušení integrace vnitřního trhu, omezení obchodní svobody distributora atd.), které jsou rovněž důvody „zakázanosti“ kartelových dohod.

Úvaha na str. 50 a také na str. 92 ohledně důsledků rozhodnutí národních soutěžních orgánů pro soudy a naopak zřejmě svědčí o diplomantově nedostatečné znalosti konvergenčních pravidel nařízení Rady ES 1/2003 a navazující judikatury. Při aplikaci soutěžních předpisů EU, tedy v daném případě čl. 101 SFEU, národní soutěžní orgány nikdy nemohou rozhodnout o tom, že k jeho porušení nedošlo, ale – kloní-li se k takovému závěru – zastaví řízení s tím, že odpadl důvod pro pokračování v něm, a to právě z důvodu, aby nevytvořily překážku *res iudicata*. Naopak, národní soudy, které nesmějí odepřít spravedlnost, musejí rozhodnout dle čl. 101 v případě podání žaloby, ale jsou povinny respektovat dokonce i zamýšlená jednání Komise ve stejné věci, tj. v praxi využít Komise jakož i národních soutěžních orgánů jako *amicus curiae*, protože tyto soudy svým rozhodnutím již *res iudicata* nevyhnutelně vytvoří.

Na str. 53 se tvrzení o velkém nápadu notifikací před účinností již zmíněného nařízení 1/2003 a způsobech jeho řešení mívají se zdokumentovanou historickou realitou. Jednak historicky hlavním nástrojem od-břemenění Komise od velkého nápadu notifikací nebyly ani tak autorem uváděné *comfort letters*, ale zcela zásadně nařízení o blokových výjimkách, kterými od 60. let 20. stol Komise umožnila bez notifikace výjimku ze zákazu pro celé kategorie dohod, které plnily podmínky v těchto nařízeních stanovených. Současně statistiky ukazují, že nápad nových notifikací postupně klesal, před rokem 2004 rozhodně nebyl hrozivý a jejich strmý nárůst v důsledku rozšíření EU byl spíše politickou či novinářskou frází než obrazem reálně hrozící skutečnosti. I zde zřejmě diplomanta „zradilo“ spoléhání se na jeden pramen, které nahradilo náležité zkoumání více zdrojů a historických souvislostí.

Na str. 54 autor teoretizuje o dovození přímého účinku čl. 101 a 102 SFEU, aniž by zohlednil, že jde o diskusi vyřešenou v podstatě na počátku evropské integrace. Tyto články, původně 85 a 85 SEHS, měly po kratších diskusích přiznaný normativní obsah a vyjma článku 85 odst. 3, jehož aplikace byla od nařízení 17/62 výsadou Komise, byly národními soudy používány v podstatě od přelomu 50. a 60. let 20. století (neboť do účinnosti nařízení 17/62 to byly výhradně právě členské státy, kdo soutěžní články SEHS aplikoval, nikoli Komise). Poukaz na rozhodnutí SDEU ve věci *Crehan* z přelomu tisíciletí

se tudíž zcela míjí s historickou a právní realitou, která je ovšem v sekundárních pramenech dostatečně popsána.

V úvahách autora nad „nesourodostí“ navržené úpravy EU ve věci soukromoprávního vymáhání soutěžního práva (str. 104-105) chybí zásadní zohlednění a zhodnocení skutečnosti, že komplexní úprava by znamenala zásah do oblasti jednak práva soukromého a také do procesní autonomie členských států. Obě tyto oblasti nebyly doposud svěřeny do kompetence EU a dílčí harmonizace, která se jich dotýká (typická např. pro právo ochrany spotřebitele nebo některé instituty mezinárodního práva soukromého) je vždy nesoustavná a nekomplexní, protože ji EU může přijímat pouze tehdy a tam, kde odůvodní nepřekonatelnou překážku fungování vnitřního trhu. Je tudíž zřejmé, že dokud členské státy nesvěří EU zásadní novelou Smluv pravomoc ke sjednocení soukromého práva a procesního práva, vždy půjde o nesourodý zásah v úzce vymezené oblasti znamenající jen dílčí sladění v základu stále národních předpisů. Tato dosti podstatná úvaha však v práci absentuje.

Celkové hodnocení práce:

Přes uvedené výtky oponent oceňuje talent a odvalu autora, které jsou z jeho diplomové práce patrné, a proto nemá námitek proti tomu, aby práce byla připuštěna k obhajobě, přičemž práci hodnotí stupněm **velmi dobře**. V rámci obhajoby by se měl diplomant vyslovit k uvedeným výtkám, zejména k tomu, jak a proč vybíral ze sekundárních pramenů.

Otázka k zodpovězení v rámci obhajoby:

V práci je zmíněna problematika tzv. *pass-on defense*, o níž autor pojednává v sub-kapitole 7.2.8 a zmiňuje řešení navržené Komisí v návrhu směrnice. Jak hodnotí toto řešení ve světle pravidla aplikovaného v podobných případech soudy USA, které *pass-on defense* nepřipouštějí a činí tak z důvodu efektivity nástroje, kterými žaloby soukromých subjektů jsou. Nehrozí naopak EU, že se podobná řízení „utopí“ v dokazování toho, zda a jak velká „škoda“ přešla na ten či onen článek řetězce vedoucí od výrobce ke spotřebiteli?

Praha, 21. 11. 2013

Václav Šmejkal, v.r.