

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Iva Čechráková

Zvláštní odpovědnost podniku v dominantním postavení



Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Daniel Patěk, Ph.D.

Katedra: Obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): červen 2016

Prohlašuji, že předloženou diplomovou práci jsem vypracovala samostatně a že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny. Dále prohlašuji, že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne2016

Iva Čechráková

Poděkování

Na tomto místě bych ráda poděkovala vedoucímu práce JUDr. Danielu Patěkovi, Ph.D., za ochotu vést mou diplomovou práci, jeho cenné rady a připomínky, které mi při psaní práce poskytoval. Dále děkuji rodině a přátelům za jejich podporu během celého studia.

Obsah

1. Úvod	1
2. Hospodářská soutěž	4
2.1. <i>Ekonomické základy politiky hospodářské soutěže</i>	6
2.1.1. Chicagská škola	7
2.1.2. Ordoliberalismus (Freiburská škola)	8
2.2. <i>Soutěžní právo</i>	9
2.3. <i>Cíle soutěžního práva</i>	13
2.3.1. Blahobyt – spotřebitelský, výrobců, celkový.....	19
2.4. <i>Poznámka k úpravě v USA</i>	21
2.5. <i>Shrnutí</i>	22
3. Dominantní postavení	24
3.1. <i>Úprava dominantního postavení</i>	24
3.2. <i>Termín podniku/soutěžitele</i>	26
3.3. <i>Hledisko relevantního trhu</i>	29
3.4. <i>Shrnutí</i>	32
3.5. <i>Dominantní postavení a jeho faktory</i>	32
3.6. <i>Poznámka k úpravě USA</i>	37
3.7. <i>Shrnutí</i>	39
4. Zvláštní odpovědnost podniku v dominantním postavení a zákaz zneužití dominantního postavení	41
4.1. <i>Zvláštní odpovědnost podniku</i>	41
4.1.1. Superdominance.....	50
4.1.2. Form - based x Effect – based přístup	55
4.2. <i>Shrnutí</i>	57

4.3.	<i>Zneužití dominantního postavení a vybrané zneužívající praktiky</i>	59
4.4.	<i>Objektivní koncept</i>	60
4.5.	<i>Vylučovací účinek</i>	61
4.6.	<i>Pokyny Komise k uplatňování čl. 102 SFEU, resp. § 11 ZOSH</i>	62
4.7.	<i>Dílčí skutkové podstaty</i>	63
4.7.1.	<i>Nepřiměřeně nízké ceny – predatory prices</i>	63
4.7.2.	<i>Věrnostní rabaty</i>	66
4.8.	<i>Poznámka k úpravě v USA</i>	69
5.	Závěr	75
	Seznam zkratk	78
	Seznam použité literatury	79
	Abstrakt	85
	Abstract	87

1. Úvod

Ochrana hospodářské soutěže a zvláště její veřejnoprávní větev, by měla zajišťovat samotné fungování hospodářské soutěže a to na úrovni národního i vnitřního trhu Evropské unie. Zákaz zneužití dominantního postavení představuje druhou část kartelového práva. Smyslem zákazu zneužití dominantního postavení je zabránit tomu, aby podnik/soutěžitel, který disponuje velkou tržní silou, využíval svého postavení na újmu ostatních konkurentů přítomných na relevantním trhu a tím narušoval fungování hospodářské soutěže, potažmo vyvolával újmu u spotřebitelů. Dominantní podnik/soutěžitel má zvláštní odpovědnost zajistit, aby svým jednáním nenarušil hospodářskou soutěž na společném trhu.

Tématem této diplomové práce je zvláštní odpovědnost podniku v dominantním postavení, ve které budou zároveň rozebrány její projevy v rámci hospodářské soutěže. Dané téma shledávám velmi zajímavým a to hned z několika důvodů: danému institutu chybí legální definice a je dovozován na základě rozhodovací praxe, jedná se o odpovědnost, vztahující se pouze na podniky/soutěžitele v dominantním postavení, na jejímž základě se dominantní podnik/soutěžitel musí zdržet jakéhokoliv jednání, které by bylo schopno narušit nebo oslabit fungování hospodářské soutěže a kterého se jiné podniky/soutěžitelé, nedisponující takovou tržní silou, mohou bez omezení dopouštět. Podniku v dominantním postavení na trhu není odejmuto právo chránit své obchodní zájmy, nicméně tak musí činit prostředky nenarušujícími soutěž, čímž je velmi limitován ve svém jednání. Mezi jednotlivými autory, jak bude dále popsáno v diplomové práci, panuje neshoda v názorech na zvláštní odpovědnost podniku v dominantním postavení, neboť někteří v ní nespátřují smysl a považují ji za nežádoucí a neslučitelnou se smyslem čl. 102 SFEU, respektive § 11 ZOHS.

Zvláštní odpovědnost podniku je řídicím principem uplatňování zákazu zneužití dominantního postavení a oba instituty spolu úzce souvisí, neboť doktrína zvláštní odpovědnosti je vyjádřením zákazu zneužití dominantního postavení, tedy nenarušit svým jednáním hospodářskou soutěž. Z tohoto důvodu je nezbytné se v diplomové práci věnovat i samotnému zákazu zneužití dominantního postavení a vybraným zakázaným praktikám, v nichž se promítá zvláštní odpovědnost dominantního podniku.

Cílem diplomové práce je analyzovat institut zvláštní odpovědnosti, zákaz zneužití dominantního postavení a projevy zvláštní odpovědnosti, pomocí judikatury přijaté v daném ohledu a odborných článků jak z českého, tak i zahraničního prostředí. Dříve než je možné přistoupit k analýze uvedených institutů a věnovat se tak jádru diplomové práce, je zcela zásadní vymezit jednotlivé pojmy s nimi související, neboť se od nich odvíjí a jejich existence je na nich závislá. Definice těchto pojmů je důležitá i z důvodu nastínění celého okruhu institutů souvisejících s ochranou hospodářské soutěže jako takové a pro stanovení základního rámce trhu, na kterém může podnik zaujímat dominantní postavení.

Z tohoto důvodu je část diplomové práce věnována i vymezení pojmů definujících dominantní postavení a jeho zneužití, přesněji kapitola třetí. Jednotlivé pojmy jsou převážně dovozovány judikaturou jak evropských, tak i českých soudů a mohou se v průběhu času měnit v důsledku vývoje trhu a nových technologií, nebo i v důsledku upřednostnění jiných ekonomických přístupů. Tato práce předpokládá jak čtenáře orientujícího se v dané problematice, tak i zcela nezasvěceného, proto je cílem této části seznámit čtenáře se základními instituty, které napomohou čtenáři orientovat se v daném tématu a pochopit ho. Vybrané pojmy jsou však samy o sobě dosti problematické a obsáhly by na samotnou diplomovou práci, proto jsou zde formulovány stručně pro účely nastínění dané problematiky.

V odborné literatuře se často setkáme s názory autorů, ovlivněných různými ekonomickými přístupy a tudíž nazírají na dané koncepty jinak, pod optikou těchto daných myšlenkových směrů. Dané ekonomické směry zároveň ovlivňují, jaké cíle jsou upřednostňovány a které má tak soutěžní právo chránit. Z tohoto důvodu jsou úvodní kapitoly věnovány obecně hospodářské soutěži, ekonomickým přístupům a dále také zacílení soutěžního práva.

V důsledku výše uvedeného jsou největší rozdíly patrné mezi evropským a americkým soutěžním právem. Evropské právo, potažmo česká úprava, jsou ovlivněny ordoliberalismem, kdežto americká úprava spíše chicagskou školou. Dané rozdíly mohou vést i k tomu, že stejné případy jsou rozhodovány jinak, pokud se objeví před orgány aplikujícími soutěžní právo v Evropě a zároveň v USA, jak je uvedeno dále v diplomové práci. Z tohoto důvodu se práce na některých místech zabývá rozdíly

a podobnostmi mezi jednotlivými systémy, které jsou popisovány průřezově jednotlivými kapitolami.

Veškerá problematika bude popisována s důrazem na evropskou praxi, neboť je obsáhlejší a udává české úpravě směr. Navíc se předpokládá, že české soutěžní právo následuje evropské, což je viditelné i v rozhodovací praxi českých orgánů. Nicméně, česká úprava je na každém místě zmíněna, stejně jako některá vybraná rozhodnutí. Práce je koncipována tak, že za každou kapitolou následuje stručné shrnutí analyzované problematiky, ve kterém je předestřen názor na probíranou problematiku.

Cílem této práce je tak seznámit čtenáře s institutem zvláštní odpovědnosti a související problematikou. V práci jsou vymezena vybraná rozhodnutí soutěžních orgánů související s daným konceptem a navazující problematikou zákazu zneužití dominantního postavení. Diplomová práce si dává za cíl zhodnotit přínos úpravy zákazu zneužití dominantního postavení a institutu zvláštní odpovědnosti pro obchodní činnost a praxi, zejména s ohledem na zachování efektivního fungování hospodářské soutěže.

2. Hospodářská soutěž

Úpravu ochrany hospodářské soutěže v českém prostředí najdeme v zákoně č. 143/2001 Sb., zákon o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (dále jen „ZOHS“). Na úrovni evropské je zcela zásadní úprava obsažena v čl. 101 a čl. 102 Smlouvy o fungování Evropské unie, se kterou souvisí další soft law dokumenty. Vztah evropského a vnitrostátního soutěžního práva je upraven v Nařízení 1/2003¹, samotném ZOHS a je také dovozován rozhodovací praxí. Zákon o ochraně hospodářské soutěže v § 1 odst. 2 uvádí, že ZOHS upravuje postup při aplikaci čl. 101 a 102 Smlouvy o fungování Evropské unie orgány České republiky a některé otázky jejich součinnosti s Evropskou komisí.

Dalším pramenem upravujícím soutěž je zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, který upravuje v rozsahu svých ustanovení § 2976 a násl. právo nekalé soutěže, která ovšem představuje soukromoprávní část soutěžního práva, o které se v této diplomové práci zmíním jen krátce.

Nicméně, ani v jednom z těchto pramenů nenalezneme definici hospodářské soutěže jako takové. Mimo právní rámec však existuje definic soutěže bezpočet. Soutěž je například velmi často zkoumána ze sociologického hlediska, neboť již odnedávna člověk musel soutěžit s přírodou a ostatními o přežití a v průběhu vývoje se měnily i hodnoty, kterých chtěl člověk dosáhnout nebo je uspokojit. Převedeme-li sociologické hledisko do kontextu hospodářské soutěže, lze říci, že v tomto prostředí jde o to samé, jelikož podniky/soutěžitelé musí soutěžit se svými konkurenty o přežití na trhu a o zaujetí silného postavení nad svou konkurencí. To je však řečeno velmi zjednodušeně. Pokud shrneme základní znaky těchto definic, lze soutěž obecně definovat jako „souběžné usilování několika osob o touž věc, o dosažení co nejlepšího výsledku, pokud jde o uspokojení jejich zájmů v dané oblasti společenských vztahů.“²

¹ Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy, ze dne 16. 12. 2002.

² MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo*. 2. vydání. Praha : C. H.Beck, 2012, s. 3.

Lze jmenovat některé autory a jejich definice soutěže. Tak například *Engliš* spatřuje hospodářskou soutěž v tom, že „více osob žádá nebo nabízí totéž a mezi sebou zápasí; je tedy k tomu třeba identita předmětu (soutěže), pluralita osob (soutěžících) a zápas mezi nimi (soutěž) o předmět soutěže.“³

Je však nezbytné uvést zejména definici *Knapovu* za současného rozšíření výše uvedené definice do oblasti ekonomických vztahů tak, že soutěž formuluje jako „soupeření dvou nebo více hospodářských subjektů na téže straně tržních vztahů (nabídky a poptávky) k dosažení hospodářského výsledku záležejícího v uskutečnění směny výrobků nebo služeb s týmiž potenciálními účastníky trhu, a to takové soupeření, které vzájemně ovlivňuje hospodářskou činnost těchto subjektů a vytváří na straně druhých potenciálních účastníků tržních vztahů objektivní možnost volby mezi různými soutěžními nabídkami či poptávkami.“⁴ Tuto definici ostatně kvituje *Kindl* s *Munkovou* jako jednu z nejvíce obsáhlých.

Nehledě na to, že i velmi známá pětice definic moderního klasika amerického antitrustu, *R.H. Borka* naznačuje, že „hospodářskou soutěž lze definovat přes určitou strukturu trhu, jakož i dynamiku procesu soupeření, nebo přes absenci cenotvorné tržní moci, či přes svobodu soutěžitele nepodřizovat se jinému soutěžiteli a také přes plody fungující soutěže, jakým je zejména vyšší efektivnost svědčící spotřebitelskému blahobytu,“⁵ je z uvedeného důvodu velmi obtížné stanovit jednoznačnou definici hospodářské soutěže a je proto pochopitelné, že se zákonodárce ani nesnaží hospodářskou soutěž legálně definovat. Tato snaha by mohla vést k přílišné kazuistice, která by v takto specifickém prostředí, významném zejména svou dynamikou, byla spíše na škodu.

³MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 3; v originále odkazující na *Engliš, K., Národní hospodářství*. Praha: Orbis, 1946, s. 100

⁴MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 3; v originále odkazující na *Knap, K., Právo hospodářské soutěže*. Praha: Orbis, 1973, s. 17

⁵ŠMEJKAL, V., *Doktrinální souboj o evropský antitrust – kam směřují soutěžní politiku a právo orgány EU?*, *Právník* č. 2/2014, s. 89, v originále odkazující na *Black, O., Conceptual Foundations of Antitrust*. Cambridge University Press 2005, s. 6.

S vymezením hospodářské soutěže se pojí i další otázky, a to jednak jaké jsou cíle a důvody ochrany hospodářské soutěže a co od hospodářské soutěže očekáváme. Jak sám uvádí *Václav Šmejkal* ve své práci „*Doktrinální souboj o evropský antitrust – kam směřují soutěžní politiku a právo orgány EU?*“ pochopení a preference jedné z možných definic hospodářské soutěže vede k rozdílnému chápání cílů soutěže, ale i toho, co hospodářské soutěži škodí a zda jsou nutné zásahy veřejné moci na její ochranu. Dále uvádí, že v dnešních podmínkách, tím je myšlena otevřená tržní ekonomika, je ochrana hospodářské soutěže řazena k nejdůležitějším, ale zároveň nejkontroverznějším nástrojům ovlivňování její struktury. Samotná kontroverze spočívá v tom, že na rozdíl od většiny jiných centralizovaných politik a odvětví práva, zde nenalezneme shodu o samotném předmětu ochrany a ani o tom, co soutěži škodí a jak tomu má být zamezeno.⁶

Nutno podotknout, že jednotlivé pohledy na chápání cílů ochrany hospodářské soutěže a toho, co soutěži škodí, se budou lišit v návaznosti na postavení jednotlivých účastníků. Ti buď mohou vystupovat na straně bezprostředních soutěžitelů a jejich primárním zájmem bude garance soutěžní svobody, anebo na straně spotřebitelské, jejíž hlavním zájmem bude otázka, jaká míra blahobytu jim bude v určité soutěžní struktuře poskytována. K zodpovězení těchto otázek by mělo posloužit stručné nastínění základních modelových představ a poznatků ekonomické vědy, které v průběhu let napomohly k formování soutěžního práva.⁷

2.1. Ekonomické základy politiky hospodářské soutěže

V této části diplomové práce bych se chtěla velmi stručně zabývat pouze zásadními ekonomickými teoriemi, které výrazně ovlivnily vývoj soutěžního práva v Evropě a v USA. Právní normy soutěžního práva se opírají o poznatky těchto věd a vyjadřují je normativním způsobem. Pochopení základních rysů těchto škol je velmi důležité pro porozumění a aplikaci soutěžního práva. V následující části se proto budu věnovat chicagské škole a freiburské škole tedy, ordoliberalismu. Dané školy jsem si vybrala i z toho důvodu, že v odborné literatuře se často setkáme s odlišnými názory

⁶Tamtéž.

⁷MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 4.

týkajícími se totožného problému, což je zapříčiněno tím, že je na totožné problémy nahlíženo vždy optikou jiné školy, jejichž názory si vzájemně odporují, a proto jsou odlišné i závěry. Typicky je tomu, jak uvidíme níže, při stanovení cílů soutěžního práva nebo otázky (ne)zasahování státu do fungování trhů.

2.1.1. Chicagská škola

Zjednodušeně řečeno chicagská škola věří, že jsou lidé rozumní a na trhu se chovají racionálně, trhy fungují, regulují se samy a neexistují překážky vstupu do odvětví. Zastánci této školy zásadně odmítají soutěžně-politickou kontrolu tržní moci, jak patrně z níže uvedeného postoje *Hovenkampa*, proto zcela odmítají S-C-P paradigma a teorii zavedenou harvardskou školou.⁸ Základní myšlenkou chicagské školy je, že „*jediným cílem soutěžního práva by měla být snaha o efektivitu, kterou je myšlena efektivita alokativní, tak jak je definována trhem a maximalizace celkového spotřebitelského blahobytu. Tato ekonomická teorie nepodporuje sentimentalitu vůči malým podnikům, svou důvěru naopak vkládá do trhu.*“⁹ Věří totiž v to, že svobodná soutěž je schopná eliminovat sama o sobě ty nejméně efektivní účastníky trhu, kteří nejsou schopni udržet se dlouhodobě na trhu. *Hovenkamp* ve svém článku¹⁰ uvádí, že tato ekonomická efektivita se skládá ze dvou částí: z alokativní efektivity a výrobní (*productive*) efektivity, kdy růst na jedné straně znamená pokles na straně druhé. Dodává, že zásah státu by měl být navržen takovým způsobem, aby bylo postihováno chování přesně do té míry, kdy je neefektivní a naopak, aby bylo podporováno a zároveň i tolerováno, kdy efektivní je, neboť dodává, že ve *Warenově* éře¹¹ bylo postihováno i efektivní chování, a to ke škodě samotné soutěže. Jak jsem uvedla výše, chicagská škola odmítá kontrolu koncentrací, což je umožněno právě neexistencí bariér pro vstup na trh. Na druhé straně je chicagská škola často terčem kritiky, a to z důvodu

⁸ Srov. také POSNER, R., *The Chicago School of Antitrust Analysis*, 127 Univ. Pa. LR 925, 1979 a další zastánci jako G.Stiegler, H. Demsetz, R.Bork.

⁹ JONES, A., SUFRIN, B. E. *EU competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press, c2011, s. 23.

¹⁰ JONES, A., SUFRIN, B. E. *EU competition law: text, cases, and materials.*, s. 24; V ORIGINÁLE odkazující na HOVENKAMP, H., *Antitrust Policy After Chicago*. Univ. Mich LR 213, 226-9, bod 1, 7.

¹¹ Pozn. Earl Warren byl soudcem Nejvyššího soudu Spojených států amerických.

přílišné orientace pouze na maximalizaci spotřebitelského blahobytu. Co je dále některým autorům vytýkáno, je jejich tendence zaměňovat celkový blahobyt společnosti a celkový blahobyt spotřebitele, což jak bude uvedeno níže, není totéž, když např. *R. H. Bork* ve svém článku uvádí, že „*spotřebitelský blahobyt v tomto smyslu, je pouze jiným termínem pro bohatství národa.*“¹²

2.1.2. Ordoliberalismus (Freiburská škola)

Freiburská škola se řadí mezi ekonomickou teorii, která se těší velkému zájmu z řad předních osobností soutěžního práva a která má významný vliv na formování vývoje evropského soutěžního práva. „*V poválečné době sehrála klíčovou roli, když představovala nový vztah mezi právem a ekonomickým systémem a utvrzovala v přesvědčení, že ekonomická svoboda je nezbytná pro svobodu politickou.*“¹³ Z toho lze dovodit, že ordoliberalismus ovlivnil i vývoj soutěžního práva u nás, což je patrné i ze základních myšlenek, které ordoliberalismus prosazuje a které lze spatřovat víceméně v našem uspořádání.

Zastánci ordoliberalismu jsou zásadně proti myšlence, že by se vývoj trhu měl ponechat úplné volnosti. Uzavírají, že úplná volnost by nevedla k vytvoření hospodářského řádu, neboť by se neudržel. Z tohoto důvodu ordoliberalisté volají po vytvoření státních autorit, které zabezpečí tvorbu norem a institucí, zajišťujících podmínky, ve kterých se budou účastníci hospodářského procesu moci realizovat. Stát, vedle zajištění všech potřebných podmínek pro vznik soutěže, musí jednat tak, aby byl schopný takový systém i udržet. To, na rozdíl od Chicagské školy znamená, že stát bude kontrolovat monopolní struktury, spontánně v ekonomice vznikající a pro soutěž nežádoucí. Škodlivost spatřují v tom, že monopolista má kontrolu nad cenou a ta tak není výsledkem soutěže mezi podniky/soutěžiteli na trhu. Ordoliberalismus tedy klade důraz na kontrolu spojování podniků/soutěžitelů a jako nežádoucí spatřuje přípuštění dominantního postavení podniku/soutěžitele na trhu. Když už se ale takové

¹² JONES, A., SUFRIN, B. E. *EU competition law: text, cases, and materials.*, s. 25; v originále odkazujíc na BORK, R.H., *The Antitrust Paradox: A policy at War with Itself.* (Basic Books, 1978, reprinted with a new Introduction and Epilogue, 1993), s. 90-1, 1993.

¹³ JONES, A., SUFRIN, B. E. *EU competition law: text, cases, and materials.*, s. 35.

podniky na trhu vyskytují, nesmějí se dopouštět chování, které omezí konkurenci vstup na trh.¹⁴

Na rozdíl od chicagské školy, ordoliberalisté prosazují, „že malé a střední podniky jsou pro blahobyt spotřebitele důležité a jako takové, by měly požívat určitou ochranu...“¹⁵ Ordoliberalisté zastávají názor, že soutěž je hodnotou sama o sobě a nepovažují ji pouze za způsob k dosahování čistě ekonomických cílů jako je efektivita či spotřebitelský blahobyt. Ty jsou poté dosahovány jako důsledek fungující soutěže.¹⁶

Výše uvedené teorie ovlivnily vývoj soutěžního práva jak v Evropě, USA, tak i u nás. Evropské soutěžní právo je pojímáno jako určitý proces, ve kterém je dána každému účastníku tvořivá svoboda, která v konečném efektu vede k optimálnímu uspokojení poptávky spotřebitelů. Daná svoboda ovšem není neomezená a končí tam, kde začíná svoboda jiného. Její omezenost spočívá v tom, že svoboda rozhodování je obhajitelná tehdy, pokud nevede k narušení soutěže v podobě ovládnutí trhu a tím k odstranění konkurence nebo zamezení možnosti vstupu na trh. Z toho důvodu, každé jednání, které by tuto svobodu jiného mělo narušit, představuje omezení soutěže, a proto je nutné vymezit hranice, jaké jednání je neslučitelné s výkonem svobodné soutěže jiných. To mají naplňovat normy soutěžního práva.¹⁷

2.2.Soutěžní právo

V nejobecnější rovině lze soutěžní právo definovat jako soubor právních norem upravujících hospodářskou soutěž, jejichž primárním předmětem jsou soutěžní vztahy mezi subjekty působícími na trhu a vstupujícími do soutěžních vztahů. Nejčastěji půjde o vztahy mezi podnikateli/soutěžiteli samotnými a vztahy mezi nimi a spotřebiteli. Dané předpisy v podstatě stanovují podmínky, za nichž se tyto subjekty účastní soutěžních vztahů.

¹⁴JONES, A., SUFRIN, B. E. *EU competition law: text, cases, and materials.*, s. 36, v originále odkazující na O'DONOGHUE R., PADILLA, A. J., *The Law and Economics of Article 82*. Oxford University Press, 2006, s. 9.

¹⁵Tamtéž.

¹⁶Tamtéž, s. 35.

¹⁷MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 21.

Cílem každého zákonodárce je, aby danou oblast upravil co nejlépe. V oblasti soutěžního práva je potřeba stanovit nejprve cíle ochrany hospodářské soutěže, tedy o jaké společenské vztahy jde a jaké se v nich uplatňují zájmy, které zasluhují ochrany, aby bylo možno zodpovědět otázku, jaká regulace a její míra je právě ta nejlepší.¹⁸ Jde o otázku, nakolik jde o veřejný zájem a nakolik o zájem soukromý.

Daná otázka představuje základ vnitřního členění soutěžního práva, právě v reakci na to, který z výše uvedených zájmů je ten převažující. Z uvedeného důvodu lze rozdělit soutěžní právo na dvě části. V případě upřednostnění soukromého zájmu jednotlivých soutěžitelů jde o nekalou soutěž. Dříve byla tato materie upravena samostatným zákonem č. 111/1927 Sb., zákon o ochraně proti nekalé soutěži, a to až do roku 1950, kdy byl tento zákon zrušen a nově nahrazen nebyl. Dnes je úprava nekalé soutěže zakotvena v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník., přesněji v ustanoveních § 2976 a násl. Ustanovení jsou zaměřena hlavně na ochranu spotřebitelů, ale také soutěžitelů jako jednotlivců, kdy např. ustanovení § 2982 dává soutěžiteli možnost chránit svoji pověst a zamezit zneužití pověsti jeho závodu, výrobku nebo služby jiným soutěžitelem, které by tomuto jinému soutěžiteli umožnilo získat pro výsledky vlastního nebo cizího podnikání prospěch, jehož by jinak nedosáhl.

V případě druhé možnosti, tedy kdy je upřednostňován zájem státu na existenci soutěže vůbec, jde o soutěžní právo v užším smyslu, o právo na ochranu soutěže.¹⁹ To soutěž chrání veřejnoprávními předpisy. V České republice je to v současné době zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů. V ustanovení § 1 odst. 1 ZOHS výslovně říká, že tento zákon upravuje ochranu hospodářské soutěže proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení. Z díkce toho ustanovení vyplývá, že nemusí dojít k narušení hospodářské soutěže, ale postačí potencionální možnost ohrožení. Toto ustanovení dále stanoví, jakým jednáním může dojít k narušení, či pouhému ohrožení soutěže, přesněji podle ustanovení § 1 odst. 1 písm. a až d to může být:

- a) dohodami soutěžitelů,

¹⁸MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. s. 22-23.

¹⁹Tamtéž, s.25.

b) zneužitím dominantního postavení soutěžitelů,

c) spojením soutěžitelů, nebo

d) orgány státní správy při výkonu státní správy, orgány územní samosprávy při výkonu samosprávy a při přeneseném výkonu státní správy a orgány zájmové samosprávy při přeneseném výkonu státní správy (dále jen „orgány veřejné správy“).²⁰

Na rozdíl od právní úpravy ochrany proti nekalé soutěži, které má svůj původ v mezinárodní smlouvě, Pařížské unijní úmluvě na ochranu průmyslového vlastnictví, právo na ochranu soutěže takovou mezinárodní smlouvu postrádá, i přesto, že tu určité tendence k vytvoření takového dokumentu existují.²¹

Soutěžní právo České republiky je vstupem do EU velkou měrou, ne-li zcela, ovlivněno evropským soutěžním právem, proto v případě, kdy se hovoří např. o cílech soutěžního práva v rámci Evropské unie a dalších postojů prosazovaných Evropskou unií, lze usuzovat, že stejné cíle a závěry budou uplatňovány i v České republice. To lze dovodit i z rozhodovací praxe soutěžních orgánů, které ve svých rozhodnutích často citují závěry Komise nebo Soudního dvora Evropské unie.

S odkazem na ustanovení § 1 odst. 1 ZOHS lze shrnout, že hlavním zájmem je ochrana soutěže proti jejímu narušení či úplnému vyloučení, ke kterému může docházet způsoby vyjmenovanými pod písmeny a až d daného ustanovení. Soutěžní právo představuje nástroj soutěžní politiky a jako takový musí zájem na ochraně soutěže poměřovat s jinými hodnotami a zájmy. Jak říká sám *J. Bejček* „soutěž jako dynamický proces není sama o sobě účelem a cílem, ale je jen vysoce postaveným a plošně působícím nástrojem k dosahování jiných společensko-politických a společensko-ekonomických cílů.“²² *J. Bejček* dále uvádí, že soutěžní politika chrání soutěž jako proces, v jehož rámci podniky/soutěžitelé uspějí nebo ne. Soutěž z toho důvodu

²⁰ § 1 ZOHS.

²¹ MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 26.

²² BEJČEK, J. *Soutěžní politika a fúze v evropském kontextu*. Brno: Masarykova univerzita. Středisko pro pomoc studentům se specifickými nároky, 2013, s. 16

označuje mimo jiné jako nástroj destrukce, ale destrukce kreativní, která vyloučením méně úspěšných subjektů vytváří příležitosti a prostor pro vstup nově příchozí subjekty nebo pro rozvoj úspěšnějších konkurentů.²³ Tím, že zájem na ochraně soutěže musí být poměřován s jinými hodnotami a zájmy docházíme k otázce účelu právní regulace soutěže, tedy k otázce cílů soutěžního práva.

²³Tamtéž, s.17 - 18

2.3. Cíle soutěžního práva

Otázka stanovení cílů soutěžního práva je velmi diskutována a jak jsem uváděla v části týkající se přehledu ekonomických teorií, aplikace soutěžního práva na různá jednání bude ovlivňována tím, která z výše zmíněných teorií bude upřednostňována orgány aplikujícími soutěžní právo, tedy jaké cíle soutěžního práva budou upřednostňovány.

Z průzkumu, který si stanovil za úkol projít soutěžní předpisy vybraných zemí Evropy, přesněji 33 zemí Evropy, a zhodnotit o jaké cíle při ochraně soutěže převážně jde, vyplývá, že ve většině zemí je nejčastěji upřednostňován jak celkový blahobyt společnosti (*total welfare*), tak i blahobyt spotřebitele (*consumer welfare*). Nejsou to však jediné cíle, které byly tímto průzkumem identifikovány. Jako další lze zmínit cíle jako otevřenost trhů, férová a svobodná soutěž, ochrana spotřebitele, ale i malých a středních podniků a další.²⁴

V odborné literatuře nejčastěji zaznívá, že soutěžní politika Evropské unie je zaměřena především na integraci vnitřního trhu. To je jistojistě cílem i dnes, ale není to jediný cíl, který evropské soutěžní právo sleduje. Mezi další významné cíle evropského soutěžního práva patří i celkový blahobyt spotřebitele (*consumer welfare*).

Mnozí autoři docházejí k závěru, že ordoliberalní tradice evropského soutěžního práva, ovlivněná německou kartelovou školou je obsažena v základním primárním právu EU a z postoje zastánců ordoliberalního přístupu lze dovodit, že primárním cílem soutěžního práva není ekonomická efektivnost a spotřebitelský blahobyt, ale zachování soutěžního procesu, jež k efektivnosti a spotřebitelskému blahobytu dlouhodobě vede, neboť spotřebitelský blahobyt je chráněn nepřímou jako důsledek funkční a chráněné soutěže coby procesu.²⁵ Mezi autory však panuje nejednota v tom, jakého blahobytu by mělo být dosahováno, zda spotřebitelského (*consumer welfare*) nebo celkového

²⁴Concurrences – Review of Competition Laws, dostupné na <http://www.concurrences.com/Droit-de-la-concurrence/Antitrust-Encyclopedia/Unilateral-practices/Legislation/What-is-the-objective-of-the/?lang=en>

²⁵NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu*. Brno: Masarykova univerzita, 2014, s. 22-23.

společenského blahobytu (*total welfare*). Co se týče efektivnosti soutěže, zastánci ordoliberalismu považují za její předpoklad zachování svobodné soutěže a otevřených trhů, aby byli výrobci pod neustálým tlakem konkurence, čímž budou motivováni k inovacím, rozumným cenám a zlepšování kvality.²⁶ Z tohoto důvodu dle „amerických specialistů sleduje Evropská unie soutěžní politiku založenou na podpoře obchodní rivality, nikoliv přínosu či „zisku“ pro spotřebitele (*surplus*) ...²⁷“ Dochází tak k závěru, že tento přístup chrání stávající účastníky trhu před nově příchozími soutěžiteli a může tak vyústit v ochranu výrobců.²⁸ Nehledě na to, že z uvedeného vyplývá, že podnik mající dominantní postavení nezapadá do této koncepce, neboť jeho existenci na trhu jsou eliminovány konkurenční tlaky a ordoliberalisté v takovém postavení spatřují hrozbu pro soutěž.

O. Odudu ve svém článku „*The Wider Concerns of Competition Law*“ říká, že dříve antitrustové právo jak v Evropské unii, tak i v USA postrádalo cíl a bylo užíváno povrchně k dosahování až neomezeně mnoha cílů jako např. dosažení určitého stupně zaměstnanosti, rozšiřování obchodních příležitostí mezi mnoho společností a další.²⁹ Na to uvádí, že americký antitrust byl zachráněn skupinou učenců nazývanou jako „chicagská škola,“ která prosazovala, že není možné ani žádoucí se zabývat vším, ale že cílem by měl být primárně blahobyt spotřebitele.³⁰

Naopak v Evropské unii byla situace jiná, pramenící ze samotné nejistoty ohledně evropského soutěžního práva. Evropské soutěžní právo se neustále potýkalo s otázkou, k jakému účelu evropské soutěžní právo existuje, zda k úspoře nákladů (efektivitě), podpoře integrace vnitřního trhu, k získání určité tržní svobody, která je v demokraciích tak žádoucí anebo k zcela jiným cílům.³¹ Tento problém evropského

²⁶Tamtéž, s. 16-17; k tomu srov. BEJČEK, J. *Soutěžní politika a fúze v evropském kontextu.*, s. 20; srov. CRAIG, P. P., DE BÚRCA, G. *EU law: text, cases, and materials*. Sixth edition. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 1001.

²⁷NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu.*, s. 17.

²⁸Tamtéž.

²⁹ODUDU, O. *The Wider Concerns of Competition Law*. Oxford J Legal Studies (2010) No. 30(3), s. 599. Dostupné na: <http://ojls.oxfordjournals.org/content/30/3/599.abstract>

³⁰Tamtéž, s. 600.

³¹Tamtéž.

soutěžního práva spočívající v absenci jednotného cíle lze spatřit i v soudní praxi, kdy v rozhodnutí *Continental Can* Soud stanovil, že v evropském právu existují tři hlavní cíle, které mají být soutěžním právem sledovány, ale které nejsou vždy kompatibilní.³² To bylo dáno také tím, že Evropská unie má pouze svěřené pravomoci a je při jejich výkonu vázána cíli Smluv, proto již tradičně figurovala mezi hlavními prioritami podpora systému, který zajišťuje, aby na vnitřním trhu nebyla narušována hospodářská soutěž.³³

O. Odudu dále uvádí, že až téměř po 40 letech Evropská komise zahájila podstatné přezkoumání své dosavadní politiky (*policy*).³⁴ V rámci tohoto procesu modernizace bylo nabídnuto mnoho návrhů na reformy, které byly velmi vítány. V konečném důsledku byly tyto snahy sesumarizovány a publikovány a tyto výstupy³⁵ v období procesu modernizace vedly k myšlence, že nesoutěžní cíle měly být zohledňovány jen tehdy, pokud mohly být podřazeny pod vyšší efektivitu svědčící blahobytu spotřebitele a k zajištění efektivní alokace zdrojů, jak je zakotveno v pozdějším dokumentu Pokynů Evropské Komise k čl. 81 odst. 3 Smlouvy z roku 2004, který je považován za hlavní dokument modernizace soutěžní politiky EU v doktrinné oblasti,³⁶ kde v odstavcích 13 a 33 stojí: „*Cílem pravidel hospodářské soutěže Společenství je chránit hospodářskou soutěž na trhu jako prostředek k zvyšování blahobytu spotřebitelů a zajištění efektivní alokace zdrojů.*“³⁷ Což ve svém proslavu

³²FUNTA, R. *Abuse of dominant position in EU and U.S. law*. Brno: Tribun EU, 2010, s. 49; odkazující na rozhodnutí SDEU ve věci 6-72, *Europemballage Corporation and Continental Can Company Inc.* v Komise, [1973] ECR 215.

³³ Čl. 3 odst. 1 písm. g) Smlouva o založení Evropského společenství.

³⁴ ODUDU, O. *The Wider Concerns of Competition Law.*, s. 600.

³⁵Např. 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 spolu s Pokyny k vertikálním omezením, dále „Bílé kniha o modernizaci pravidel pro provádění článků 85 a 86 smlouvy o ES“ – program Komise 99/027.

³⁶ŠMEJKAL, V. *Protisoutěžní jednání jako překážka vnitřního trhu EU v post-lisabonském období*. 2013, s.12, materiál poskytnutý studentům semináře Soutěžní právo EU.

³⁷ Sdělení Komise - Pokyny Evropské komise o použití čl. 81(3) Smlouvy, Úř. věst. C 101, 27. 4. 2004, s. 97, odst. 13, 33. Dostupné na: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2004.101.01.0097.01.ENG&toc=OJ:C:2004:101:TOC

potvrdila i bývalá evropská komisařka pro soutěžní politiku, Neelie Kroes v Londýně v říjnu 2005, ve kterém potvrdila téměř doslovně znění odstavců 13 a 33 Pokynů Evropské komise k aplikaci čl. 81(3) Smlouvy³⁸. Ustanovení těchto odstavců potvrzují výše zmíněné ordoliberalní tradice evropského soutěžního práva, které byly následně potvrzeny v rozhodnutí Tribunálu ve věci *GlaxoSmithKline Services Unlimited proti Komisi Evropských společenství*, kde soud konstatoval: „Cílem čl. 81 odst. 1 ES, který je základním ustanovením nezbytným k plnění úkolů svěřených Komisi, zejména za účelem fungování vnitřního trhu..., je totiž zabránit podnikům, aby tím, že mezi sebou nebo s třetími osobami omezí hospodářskou soutěž, snižovaly blahobyt konečného spotřebitele dotčených výrobků...“³⁹ Daný závěr se uplatní i na tehdejší čl. 82 (nyní čl. 102 SFEU) neboť smyslem obou článku je ochrana před omezením či vyloučením fungující soutěže v důsledku chování podniků/soutěžitelů na trhu.

Z tohoto důvodu nemohou radikální názory autorů *Borka, Nazziniho a Koraha*, že tyto cíle zde byly dány již od samého počátku antitrustového práva Evropské unie či USA, obstát. Sám *Václav Šmejkal* ve svém článku „*Protisoutěžní jednání jako překážka vnitřního trhu EU v post-lisabonském období*“⁴⁰ uvádí, že evropské soutěžní právo během svého vývoje zaznamenalo mnoho změn týkajících se otázky primárního zacílení evropského soutěžního práva, když tyto změny mohly být způsobeny snahou představitelů Komise, kteří se v prvních letech 21. století snažili o sblížení soutěžní politiky EU s antitrustem USA, postaveným na myšlenkách chicagské a post-chicagské školy. Pokud tedy nyní docházíme k závěru, že jsou upřednostňovány určité cíle, je tomu tak proto, že tyto cíle jsou seznatelné například i z rozhodovací praxe soudních orgánů, je to trend, který platí dnes, ale už tomu tak nemusí být např. za 10 let.

V situaci, kdy se ustálí, jakých konkrétních cílů má být dosahováno a které cíle má ochrana soutěže chránit, usnadní to pochopení a dokonce i předvídaní jednotlivých postupů při aplikaci soutěžního práva k tomu povolanými autoritami, a to je

³⁸Proslov /05/512 ze dne 15. 9. 2005, dostupný na www.ec.europa.eu/competition

³⁹Rozhodnutí Tribunálu T-168/01, *GlaxoSmithKline Services Unlimited v. Komise* [2006] ECR II-02969, odst. 118.

⁴⁰ŠMEJKAL, V. *Protisoutěžní jednání jako překážka vnitřního trhu EU v post-lisabonském období.*, s. 1-32.

v soutěžním právu velmi vítaný fakt. Soutěžní právo je protkáno právně neurčitými pojmy, které mají svůj základ v ekonomických teoriích, a z toho důvodu naplňuje stěží základní právní instituty právní jistoty a legitimního očekávání recipientů právních norem. Na základě tohoto zjištění by alespoň účastníci mohli nabýt určitého podvědomí a očekávání, jak v daném případě bude nejpravděpodobněji rozhodnuto. To ovšem nemůže platit se stoprocentní jistotou, jelikož každý případ je rozhodován individuálně a orgány aplikující soutěžní právo musí zohledňovat i určitý pokrok společnosti. To uvádí i J. Bejček ve své práci, kde uvádí, že „protikartelové předpisy si většinou ponechávají výhradu individuálního přístupu a nemohou (už jen vzhledem k chatrnosti a teoretické nejednoznačnosti soutěžně teoretických hypotéz na nichž jsou založeny) svázat příslušné státní orgány jednoznačnými kvantitativními normativy bez možnosti kvalitativní korekce v jednotlivém odůvodněném případě.“⁴¹

Bejček ve svém díle uvádí katalog cílů, které soutěž může sledovat.⁴² Například to může být blahobyt a to buď celkový, spotřebitelský, nebo výrobců, či jejich kombinace; ochrana spotřebitele, zejména kvůli jeho asymetrické informovanosti; ochrana malých a středních podniků, jakožto základ budoucí konkurenceschopnosti; ekonomická svoboda, představující funkci udržení otevřených trhů; dále také poctivost a spravedlnost, ekvita, individuální ochrana soutěžitelů a mnoho dalších.

Vedle Bejčka se podobnému vymezení cílů věnovali i někteří autoři na evropské úrovni.⁴³ V případě *Cassis de Dijon*⁴⁴ byl dokonce mimosoutěžní cíl zneužit jako záminka pro narušení soutěže, když společnost Rewe-Zentral usilovala o právo dovážet do Německa ovocný likér, známý jako Cassis de Dijon, avšak německé spolkové úřady s odvoláním na ochranu spotřebitele a na zájmy veřejného zdraví nepovolily prodej francouzského likéru proto, že likér obsahoval pouze 15 – 20% alkoholu, zatímco podle německé právní úpravy musel mít likér nejméně 25% alkoholu. Tímto postojem Německá spolková republika narušila volný

⁴¹ BEJČEK, J. *Soutěžní politika a fúze v evropském kontextu.*, s. 21.

⁴² Tamtéž, s. 23- 39.

⁴³ Srov. též MONTI, G. *EC Competition Law*. Cambridge University Press 2007, str. 20-21

⁴⁴ Rozhodnutí ESD ve věci C – 120/78 Rewe-Zentral AG v Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, [1979] ECR 649.

pohyb zboží mezi členskými státy Evropské Unie, když mimosoutěžní cíle ochrany spotřebitele (veřejné zdraví a ochranu německých výrobců před konkurencí z Francie) zneužila jako nástroj pro vytvoření překážky volného pohybu zboží, jednoho z předpokladů pro naplňování cíle evropského soutěžního práva spočívajícího ve funkční soutěži na integrovaném evropském trhu.⁴⁵

České právo bude orientováno stejným směrem jako evropské soutěžní právo, s tím rozdílem, že cíl dosahování integrace vnitřního trhu EU bude v českém prostředí upozaděn cíli zachování funkční a chráněné soutěže v českém prostředí, jejímž důsledkem je ochrana spotřebitelského blahobytu a efektivní alokace zdrojů

Dle mého názoru není fakt, že je více cílů, které by měla soutěž chránit, nutně negativní. Pravdou ale je, že část cílů má i mimosoutěžní charakter, jako například ochrana životního prostředí, podpora technického rozvoje, sociální důvody a mnoho dalších. Většina cílů je spolu vnitřně provázána, a proto nelze oddělit jeden od druhého. Je ovšem nutné stanovit, který cíl je primární. Ostatní cíle soutěže, a to i mimosoutěžního charakteru, mohou být sledovány jen za předpokladu, že je naplňován cíl primární. Roztříštěnost a snaha naplňovat mnoho cílů, které jsou často vzájemně nesourodé, by vedla k situaci, kdy by nebyl naplňován cíl žádný a všechny by byly plněny jen povrchně. Tím by potenciálně mohla být narušena již zmiňovaná právní jistota účastníků, kteří by nedokázali předpovídat, jaký cíl si zrovna orgán vybere a bude ho prosazovat, poněvadž v případě, že absentuje žebříček těchto cílů, jež by stanovil, který z cílů je důležitější než druhý, mohlo by být rozhodování nahodilé a rozporné. Mohlo by docházet *ad absurdum* k tomu, že by orgán v obdobných případech rozhodoval rozdílně, neboť si zrovna zvolil jiný primární cíl ochrany.⁴⁶

⁴⁵Tamtéž; k tomu srov. BEJČEK, J. *Soutěžní politika a fúze v evropském kontextu.*, s. 39

⁴⁶MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 39-46.

2.3.1. Blahobyt – spotřebitelský, výrobců, celkový

Nezodpovězenou otázkou však zůstává, co ve skutečnosti je spotřebitelský blahobyt a celkový společenský blahobyt, že si zaslouží takovou pozornost soutěžního práva.

Zájem o spotřebitele je dnes všudypřítomný, což reflektuje i čl. 12 Smlouvy o fungování Evropské unie⁴⁷ a množství právních předpisů týkajících se jeho ochrany. Pojem spotřebitelského blahobytu se obecně používá pro součet jednotlivých zisků, či spíše přebytků všech individuálních spotřebitelů, jako tzv. consumer surplus. Spotřebitelský přebytek je definován jako kladný rozdíl mezi oceněním určitého zboží ze strany spotřebitele, a co je tedy ochoten za jeho získání zaplatit a cenou, kterou za takové zboží musí ve skutečnosti zaplatit, jeho tržní cenou.⁴⁸ Spotřebitelského zisku je tedy dosahováno na straně těch, kteří by byli ochotni za určité zboží zaplatit více, než kolik je jeho tržní cena, daná střetem nabídky a poptávky, kterou ve skutečnosti musí zaplatit.⁴⁹

Vedle zisku spotřebitelů se rozeznává zisk výrobců, daný jako rozdíl mezi prodejní cenou a mezními výrobními náklady, přičemž součet jednotlivých zisků všech výrobců odpovídá celkovému zisku výrobců (producer surplus)

Celkový blahobyt, resp. přebytek (total welfare, resp. surplus) je dán součtem přebytku výrobce a spotřebitele a je ukazatelem souhrnné míry ekonomického blahobytu společnosti.⁵⁰

Z výše uvedeného popisu vyplývá, že je vyloučeno, aby právní pojem „ochrana spotřebitele“ (případně ochrana před újmou způsobenou spotřebiteli a náprava této újmy) a ekonomický pojem „blahobyt spotřebitele“ měly stejný význam.

⁴⁷čl. 12: Požadavky vyplývající z ochrany spotřebitele budou brány v úvahu při vymezování a provádění jiných politik a činností Unie.

⁴⁸MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 32; odkazujíc v originále na MOTTA, M. *Competition Policy. Theory and Practice*, CUP, 2004; ŠMEJKAL, V. *Ochrana spotřebitele a jeho blahobytu v soutěžním právu EU*. Aktuální otázky ochrany soutěže v EU. Praha: Karolinum, 2012, s. 35.

⁴⁹MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 32.

⁵⁰ŠMEJKAL, V. *Ochrana spotřebitele a jeho blahobytu v soutěžním právu EU.*, s. 35.

Při ochraně spotřebitele jde o ochranu spočívající v ochraně hospodářských zájmů spotřebitelů, jakož i podpoře jejich práva na informace a dalších, které přispívají k naplnění ideálu spotřebitelského blahobytu a jako takové představují náklady, které výrobci a obchodníci promítnou do ceny, kterou platí spotřebitel, kterému se tím snižuje jeho vlastní přebytek, respektive spotřebitelský blahobyt ve smyslu ekonomického pojmu.⁵¹ Z toho vyplývá, že pojmy nemohou být totožné, neboť jeden podmiňuje druhý.

Je-li tedy cílem maximalizace spotřebitelského blahobytu, znamená to především nižší ceny, vyšší kvalitu a výběr produktů, promítnutí inovací a nových technologií do produktů. Tedy souhrn toho, z čeho by mohl mít spotřebitel přímý či nepřímý užitek. Z tohoto důvodu má být zakázané jednání, které snižuje tento spotřebitelský blahobyt, neboť se jedná o utilitaristické pojetí maximalizace spotřebitelského blahobytu. V kontextu podniku/soutěžitele v dominantním postavení, kdy jeho jednání i samotná existence může zapříčinit odchod méně efektivních konkurentů z trhu, nebude jeho jednání zakázané, pokud z něj budou převažovat výhody pro spotřebitele.

Zjednodušeně řečeno, pochopení cílů soutěžního práva vede k předvídání rozhodování orgánů aplikujících soutěžní právo a dále k pochopení toho, proč je nutné soutěž omezovat psaným právem a proč právě určité dohody nebo zneužití dominantního postavení vedou k narušení soutěže – jsou totiž v rozporu s hlavními cíli soutěže a soutěž jako takovou omezují. Navíc, toto omezování soutěže bez možnosti právního postihu a reparace vede k posílení jistoty subjektu, jež omezuje soutěž o dosažení jeho individuálních ekonomických cílů na újmu ostatních soutěžitelů, ale i na újmu funkčnosti celého ekonomického řádu, založeného na svobodné soutěži.⁵²

⁵¹Tamtéž, s. 37.

⁵²BEJČEK, J. *Soutěžní politika a fúze v evropském kontextu.*, s. 21.

2.4. *Poznámka k úpravě v USA*

Bejček k tomu shrnuje, že myšlenky chicagské školy ovlivnily vývoj antitrustu v USA, kde jediným cílem je „*ekonomická efektivnost vedoucí ke zvýšení spotřebitelského blahobytu*“⁵³, který je spatřován v dlouholeté a stabilní rozhodovací tradici antitrustových orgánů a soudů.⁵⁴ Díky této škole je přístup amerických orgánů aplikujících soutěžní právo zaměřen na více ekonomický přístup a v dominantním postavení nespatřují problém.

⁵³BEJČEK, J. *Soutěžní politika a fúze v evropském kontextu.*, s. 21.

⁵⁴Tamtéž, s. 19-20.

2.5. Shrnutí

Jak z výše uvedeného vyplývá, vývoj soutěžního práva byl a stále je ovlivňován odlišnými myšlenkovými proudy, které se jen v některých otázkách shodují. Nejednota panuje hlavně v otázce vymezení hlavních cílů ochrany soutěžního práva a otázky intervencí státu do volného fungování trhů. Jednotliví autoři se ve své praxi zabývali stanovením žebříčku jednotlivých cílů, kdy na vrcholu ochrany stojí fungující soutěž jako taková, v jejímž důsledku je dosahováno blahobytu spotřebitelů a alokativní efektivnosti. Za předpoklad efektivnosti se pokládá zachování svobodné soutěže a otevřených trhů, aby byli výrobci neustále motivováni ke zlepšování kvality ze strachu před konkurencí, z tohoto důvodu je dominantní postavení podniku/soutěžitele s touto myšlenkou ne zcela kompatibilní a v dominantním postavení je spatřována hrozba pro soutěž.

Z uvedených závěrů vyplývá, že jednotlivé cíle jsou vzájemně provázané, proto je nelze od sebe jednoduše oddělit a vždy je proto kladena otázka, co má být cílem soutěžní politiky a zda má být takových cílů více či jen jeden. Kdy odpověď na danou otázku je v konečném důsledku věcí politické volby, tedy základní dilema liberálně-demokratického politického zřízení vůbec.⁵⁵ Otázka, kde je stanovena hranice, kam až stát může zakročit a kdy může intervenovat, je zcela klíčová, zároveň však mezi jednotlivými autory i velmi nejasná. Tuto skutečnost vyslovil i *Giuliano Amato* ve své knize „*Antitrust and The Bounds of Power*“, jehož tezi uvádí *J. Munková*, a kolektiv v učebnici „*Soutěžní právo*“ na straně 40, neboť uvádí:

„Jak může být soukromé moci zabráněno v tom, aby se stala hrozbou pro svobody ostatních? Ale současně jak může být moci svěřené [veřejným] institucím za tímto účelem zabráněno v rozšíření se až do bodu, kdy by zničila ty samé svobody, jež by měla chránit?... V demokratické společnosti existují dvě hranice, které by nikdy neměly být překročeny: jedna z nich je ta, za níž dochází ke vzniku nelegitimní

⁵⁵MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 40.

moci [soukromých] osob, a druhou je ta, kdy se jinak legitimní veřejná moc stává nelegitimní. Kde však leží tyto hranice?“⁵⁶

Účelem soutěžního práva by tak mělo být, aby podnikatelské subjekty (podnik/soutěžitel), dosahovaly svých soutěžních cílů způsoby pro společnost (jak pro konkurenci, tak pro spotřebitele) přijatelnými a aby k tomu povolané orgány (Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, potažmo případně Komise) zasahovaly v co nejmenší míře a předem stanovenými zákonnými postupy.

⁵⁶Tamtéž.; odkazujíc v originále na AMATO, G., *Antitrust and Bounds the Power*. Hart Publishing, 1997, s. 3.

3. Dominantní postavení

Zákaz zneužití dominantního postavení tvoří druhý pilíř kartelového práva vedle zákazu kartelových dohod a kontroly spojování podniků/soutěžitelů. V této části diplomové práce bych ráda vymezila základní pojmy, které souvisejí se stanovením, zda se podnik/soutěžitel nachází na relevantním trhu, na kterém zaujímá dominantní postavení, aby se na něj vztahovala zvláštní odpovědnost podniku/soutěžitele zajistit, aby svým jednáním nenarušil soutěž a stejně tak zákaz toto postavení zneužít.

Dané pojmy budu popisovat v souladu s rozhodovací praxí evropských i českých orgánů aplikujících soutěžní právo. V případě odchylek se zmíním i o úpravě v USA. Při definici pojmů budu čerpat dále z komentářové literatury a dalších odborných publikací, přičemž se budu snažit nastínit rozdílné názory autorů na dané instituty, pokud to bude možné.

3.1. *Úprava dominantního postavení*

Úprava dominantního postavení v České republice a jeho zneužití je obsažena v Hlavě III. ZOHS, přesněji v §10 a §11, poté už následuje úprava spojování soutěžitelů. O české úpravě nelze pojednat bez souvislosti s úpravou na unijní úrovni, protože mezi oběma úpravami je bezprostřední vazba.

Ustanovení § 11 zní: *„Zneužívání dominantního postavení na újmu jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů je zakázáno. Zneužitím dominantního postavení je zejména [...]“* a poté následuje demonstrativní výčet specifických skutkových podstat,

Ustanovení § 11 ZOHS a tomu odpovídající čl. 102 SFEU jsou formulovány jako generální klauzule, jejichž skutková podstata zahrnuje tři nezbytné znaky:

- ✓ existenci dominantního postavení,
- ✓ zneužívající jednání, které
- ✓ je schopné negativně ovlivnit hospodářskou soutěž.

Dříve než podnik/soutěžitel může vůbec své postavení zneužít, musí se vymezit, že se jedná o podnik/soutěžitele, kterému jeho tržní síla umožňuje chovat se ve značné míře nezávisle na jiných podnicích/soutěžitelích nebo spotřebitelích na relevantním trhu, tedy musí naplnit ustanovení § 10 ZOHS, které stanoví:

- ✓ „Dominantní postavení
- ✓ na trhu
- ✓ má soutěžitel nebo společně více soutěžitelů (společná dominance),
- ✓ kterým jejich tržní síla
- ✓ umožňuje chovat se nezávisle na jiných soutěžitelích nebo spotřebitelích.“⁵⁷

Dosažení dominantního postavení na trhu nebo posílení takového postavení a tím získání vyšší ekonomické síly není samo o sobě zakázané, na rozdíl od existence zákazu kartelových dohod. Kdyby však bylo, byl by takový podnik potrestán za vlastní úspěch a profesionalitu v obchodní činnosti. Dalším významným rozdílem od kartelových dohod je, že v případě zneužití tohoto postavení česká právní úprava ani čl. 102 SFEU nepředvídá žádné legální výjimky, na něž by se mohl podnik/soutěžitel zneužívající své postavení ve své obhajobě dovolat. Zákaz zneužití dominantního postavení má tak ryze absolutní povahu.⁵⁸

To ale neplatí zcela bezvýjimečně, neboť v rozhodovací praxi SDEU lze spatřit tendenci v uplatňování pravidla rozumného posouzení (*rule of reason*), kdy SDEU bere v potaz vybrané skutečnosti v ekonomickém chování podniků/soutěžitelů, které ospravedlňují určitá jednání, poněvadž v některých situacích nelze spravedlivě na podnicích/soutěžitelích požadovat určité chování a soud tak toto chování ve svém rozhodování zohledňuje. Z toho lze dovodit, že v případě, kdy podnik/soutěžitel svým

⁵⁷§ 10 ZOHS.

⁵⁸BĚHAN, P. *Dominantní postavení na trhu a jeho zneužití: právní úprava ES a v ČR*. Praha: Prospektrum, 2002. s. 17; k tomu srov. MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 272; CRAIG, P. P., DE BÚRCA, G. *EU law: text, cases, and materials.*, s.1055

chováním naplňuje formální znaky zneužití dominantního postavení, ale jeho chování je ospravedlnitelné a proporcionální, pak na základě *rule of reason*, principu přiměřenosti a objektivního ospravedlnění, může takový podnik uniknout potrestání, neboť orgány přezkoumávají účinky takového jednání.⁵⁹ Což představuje nepatrný krok k přiblížení se k přístupu založeném na účincích, tzv. *effect-based approach*.

V následující části diplomové práce budu postupně rozebírat jednotlivé pojmy, které definují dominantní postavení. V rámci tohoto vymezování budu postupovat ve stejném pořadí, jak to činí i Úřad při vedení správního řízení. V prvním kroku definuji adresáta soutěžních norem. Dále definuji relevantní trh, neboť bez existence takového trhu nelze ani o dominanci hovořit a je to jeden ze základních kroků při analýze dominantního postavení. V závěru této části se budu věnovat samotnému pojmu dominance. Termín tržní síly a společnou nebo také kolektivní dominanci rozebírat v této práci nebudu, ostatně určité pojmy jsou průřezově zmíněny v jiných kapitolách. Vymezení těchto pojmů považuji za velmi důležité, neboť od těchto pojmů se odvíjí koncept zvláštní odpovědnosti podniku v dominantním postavení a zákazu zneužití tohoto postavení, protože pouze podnik/soutěžitel, který zaujímá na relevantním trhu dominantní postavení má zvláštní odpovědnost tohoto postavení nezneužít.

3.2. ***Termín podniku/soutěžitele***

V českém právu nalezneme v ustanovení § 2 odst. 1 OHS legální definici pojmu soutěžitele, jako adresáta právních norem, ve kterém zákonodárce stanovil:

„Soutěžiteli podle tohoto zákona se rozumí fyzické a právnické osoby, jejich sdružení, sdružení těchto sdružení a jiné formy seskupování, a to i v případě, že tato sdružení a seskupení nejsou právnickými osobami, pokud se účastní hospodářské soutěže nebo ji mohou svou činností ovlivňovat, i když nejsou podnikateli.“

Na poli evropského práva se ovšem setkáváme s pojmem podniku, který plní roli adresáta právních norem evropského práva ochrany hospodářské soutěže a představuje

⁵⁹PETR, M. *Modernizace komunitárního soutěžního práva*. Praha: Beck, 2008, s. 25-26; k tomu srov. MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 272; KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže: komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 107.

jeden ze stěžejních pojmů používaných evropským soutěžním právem. Pojem podniku není definován v primárním právu a je, ostatně jako i jiné pojmy soutěžního práva, dovozován převážně judikaturou. Podnikem se ve světle evropské judikatury myslí: „každá jednotka vykonávající hospodářskou činnost bez ohledu na její právní formu či způsob financování.“⁶⁰ Daný pojem byl dále rozvinut judikaturou ve věci *Shell v. Komise*⁶¹ a ve věci *Komise v. Itálie*, bylo stanoveno, co je myšleno pojmem hospodářská činnost.⁶²

V českém právním prostředí se vede rozsáhlá diskuse na téma, zda a v jaké míře se obsah obou pojmů odlišuje. Diskuse se vede hlavně se zaměřením na to, zda jde pouze o terminologickou odlišnost, nebo se tato odlišnost týká i věcného rázu. *J. Kindl* k tomu ve svém článku „*Podnik nebo soutěžitel ... záleží na tom?*“ uvádí, že v případě, kdy oba pojmy nemají stejný obsah, může to teoreticky představovat problémy v aplikační praxi, neboť by mohlo docházet k určitým aplikačním odlišnostem, což by byl s ohledem na jejich úzkou provázanost zjevně nežádoucí stav.⁶³

Z uvedené diskuse, do které přispěli vedle *J. Kindla* i *J. Munková* článkem „*Podnik jako adresát normy v soutěžním právu*“⁶⁴, *R. Neruda* v komentáři k Zákonu o ochraně hospodářské soutěže⁶⁵ a konečně *J. Buryan*, „*K pojmu podnik ve smyslu práva ES a práva hospodářské soutěže*“⁶⁶ docházím k závěru, že koncepce soutěžitele v českém pojetí a koncepce podniku v evropském právu není zcela totožná. Český zákonodárce pojmem soutěžitele rozumí subjekty, charakterizované organizačně právními formami a jistou formou účasti v hospodářské soutěži – „*pokud se účastní*

⁶⁰Rozhodnutí ESD ve věci č. C 41/90, Höfner & Elser v. Macroton GmbH, [1991] ECR I-01979, odst. 21

⁶¹Rozhodnutí Soudu I. stupně ve věci T-11/89, Shell International Chemical Company Ltd. v. Komise [1992] ECR II-00757, odst. 311

⁶²Rozhodnutí ESD ve věci č. 118/85, Komise v. Itálie [1987] ECR 02599, odst. 7.

⁶³ KINDL, J., *Podnik nebo soutěžitel ... záleží na tom?* Právní rozhledy 5/2006, s. 161.

⁶⁴ MUNKOVÁ, J. *Podnik jako adresát normy v soutěžním právu*. Právní rozhledy 17/2004, s. 557 a násl.

⁶⁵ RAUS, D., NERUDA, R. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář*. Praha:Linde, 2004, s.25-33.

⁶⁶BURYAN, J. *K pojmu podnik ve smyslu práva ES a práva hospodářské soutěže*. Právní rozhledy, 20/2005, s. 750-751.

hospodářské soutěže nebo ji mohou svou činností ovlivňovat.“⁶⁷ Kdežto pojetí podniku v evropském právu je vystaveno na funkčním a dynamickém pojetí, kdy je dáována priorita ekonomické realitě před právním formalismem, neboť pojem podniku zahrnuje jakoukoli entitu bez ohledu na právní subjektivitu či její právní formu, vykonávající hospodářskou aktivitu.⁶⁸

Debata na danou problematiku by svým rozsahem obsáhla celou diplomovou práci, z toho důvodu se dané problematice nebudu věnovat hlouběji. Vymezení tohoto termínu je velmi nutné a zvlášť zajímavé při určování jedné hospodářské jednotky, tzv. koncepce *single economic unit* u dohod mezi mateřskou a dceřinou společností, kdy takové dohody nejsou dohodami mezi podniky v případě, že obě (či více) společnosti tvoří jednu hospodářskou jednotku. S daným závěrem ve svém článku polemizuje *J. Buryan*, „*K pojmu podnik ve smyslu práva ES a práva hospodářské soutěže.*“

Ráda bych na tomto místě poznamenala, že v daném ohledu souhlasím s *J. Kindlem*, který poukazuje na úzkou provázanost českého a evropského soutěžního práva a na základě toho dochází k závěru, že určité nuance by měly být interpretačně překlenutelné, což ostatně nabízí i velmi široké pojetí pojmu soutěžitele dle české úpravy. Navíc dochází k závěru, že při aplikování českého práva lze vycházet z evropské judikatury, zabývající se výkladem pojmu podniku, což *Kindl* spatřuje jako nutnost. K danému závěru dochází na základě faktu, že „*v důsledku § 4 odst. 1 OHS byla působnost komunitárních blokových výjimek operujících s pojmem podniku (resp. dohody mezi podniky) rozšířena i na zcela vnitrostátní situace (tj. dohody mezi soutěžiteli).*“⁶⁹

Z výše uvedených důvodů budu v diplomové práci v následujících částech pracovat již jen s pojmem podniku.

⁶⁷§ 2 odst. 1 ZOHS.

⁶⁸K tomu srov. *KINDL, J., Podnik nebo soutěžitel ... záleží na tom?* s. 161 – 172.

⁶⁹Tamtéž, s. 164.

3.3. *Hledisko relevantního trhu*

Relevantní trh je dalším stěžejním pojmem soutěžního práva a je základem posouzení jakéhokoliv soutěžního případu. R. Neruda relevantní trh označuje jako „arénu, kde se soutěž, která má být chráněna a podporována, odehrává.“⁷⁰ Stanovení relevantního trhu je tak výchozí krok při posuzování zneužití dominantního postavení.

Jeho definice se postupem času vyvíjela a základní principy tohoto pojmu byly dány rozhodovací činností Komise a byly shrnuty a vysvětleny ve Sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely soutěžního práva hospodářské soutěže Společenství z roku 1997.⁷¹

Definice relevantního trhu obsažená v § 2 odst. 2 OHS vychází ze základního vymezení relevantního trhu ve Sdělení⁷² a zní:

„Relevantním trhem je trh zboží, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území.“

Dle názorů odborné veřejnosti není tato legální definice relevantního trhu zcela vyhovující a nedosahuje kvalit vymezení obsaženého ve Sdělení. Účelem tohoto Sdělení⁷³ je zvýšení předvídatelnosti analýz trhu, činěných Komisí, a tím i zvýšení předvídatelnosti výsledků rozhodování, zejména s ohledem na hodnocení tržní síly a dominantního postavení podniků na daném trhu při jeho údajném zneužití.⁷⁴

J. Bejček ve své knize uvádí jinou možnou definici, která je obecně přijímána vedle definice obsažené v § 2 odst. 2 OHS. Bejček chápe relevantní trh jako „prostorový

⁷⁰NERUDA, R. *Relevantní trh a otázky související v teorii a praxi soutěžního práva - I. část*. Právní rozhledy 12/2004, s. 449

⁷¹Sdělení OJ 1997 C 372/03, ze dne 9. 12. 1997, s. 5

⁷²Tamtéž.

⁷³Tamtéž.

⁷⁴KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže: komentář.*, s. 31; v originále odkazující na XXVII zprávu Komise o soutěžní politice 1997

*a časový souběh nabídky a poptávky po takovém zboží, službách a výkonech, které jsou z hlediska uspokojování určitých potřeb uživatelů těchto výrobků, služeb a výkonů shodné nebo vzájemně zastupitelné.*⁷⁵

Na základě vymezení relevantního trhu docházíme k závěru, že je potřeba vymežit trh v rovině výrobků nabízených na daném trhu a jejich zaměnitelnosti, tedy věcný či výrobný aspekt trhu, dále trh z hlediska teritoriálního a časového.

Aby bylo vůbec možno určité chování podniku považovat za zneužití dominantního postavení, je nutno nejprve určit další subjekty, které působí na vymezeném trhu, zjistit jejich postavení a až následně hodnotit jejich chování. Jak jsem uvedla výše, dominantní postavení je v českém zákoně definováno s odkazem na tržní sílu, která je pojata jako multikriteriální veličina, která bere v potaz při stanovení výše tržního podílu i velikosti tržních podílů nejbližších konkurentů (viz § 10 odst. 2). Důležitost vymezení relevantního trhu lze spatřit i v § 10 odst. 3, který zároveň odkazuje na nutnost časového vymezení relevantního trhu, neboť stanoví „... ve zkoumaném období...“

Při vymezení věcného trhu je hlavním pojmem zaměnitelnost či nahraditelnost produktů. Kritérium zaměnitelnosti představují taková hlediska, na jejichž základě spotřebitelé posuzují nahraditelnost jednotlivých výrobků, jakým potřebám výrobek odpovídá, cenu, kvalitu, univerzálnost použití a další. Věcně relevantním trhem je tak trh všech výrobků nebo služeb, který je stejně přijatelný k naplnění určité potřeby a ty spotřebitel považuje za vzájemně zaměnitelné na daném geografickém území, především z pohledu jeho užití a ceny. Výrobek je zkoumán z ohledu účelu jeho použitelnosti, k naplňování jaké potřeby je určen a zda jsou pro spotřebitele stejně použitelné jiné výrobky nebo služby stejného druhu, ale jiných výrobců.⁷⁶

Zaměnitelnost se zkoumá jak z hlediska nabídky, tak i poptávky, přičemž se ustálila praxe při určování relevantního trhu na straně poptávky, která je postavena na zkoumání, zda postupné malé zvyšování ceny výrobku má vliv na změnu poptávky

⁷⁵BEJČEK, J. *Existenční ochrana konkurence*. 1. vydání. Brno: MU, 1996, s. 18

⁷⁶KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže: komentář.*, s. 31 - 32

a přesun spotřebitelů ke konkurenci (*cross – elasticity*).⁷⁷ Na základě tohoto vymezení byla Komisí přijata nová metodika, umožňující přímé vymezení relevantního trhu, představena SSNIP testem, neboli testem hypotetického monopolisty,⁷⁸ kterou Komise poprvé užila v roce 1992 v případě *Nestlé/Perrier*⁷⁹ a inspirací pro ni byla úprava v USA přijatá v roce 1982.

Praxi českého Úřadu lze spatřit v případě *Student Agency*.⁸⁰ Jeho praxi hodnotí K. Nejezchleb spolu s dalšími v knize „*Ekonomické metody v soutěžním právu*“⁸¹ jako „solističtější ekonomickou analýzu.“⁸²

Pokud jde o geografické vymezení relevantního trhu, je třeba vymežit oblast, v níž jsou objektivní podmínky soutěže stejné pro všechny podniky, neboť potřeby, které má daný výrobek nebo služba uspokojovat, se mohou zásadně lišit oblast od oblasti. Z tohoto důvodu musí jít o území, v němž jsou soutěžní podmínky vztahující se k předmětnému výrobku nebo službě dostatečně homogenní a dostatečně odlišitelné od jiných oblastí.⁸³

Časové hledisko relevantního trhu je méně významné než předešlé dva aspekty. To lze odvodit z rozhodovací činnosti Komise, ale i z rozhodovací praxe Úřadu, neboť se většinou tímto aspektem nezabývají. Jeho důležitost by mohla být spatřována pouze v tom, že postavení podnik na trhu je nutno posuzovat v určitém časovém období, tržní podíl se tak musí zkoumat po určité období nazpět.⁸⁴ K tomuto hledisku přináší

⁷⁷CRAIG, P. P., DE BÚRCA, G. *EU law: text, cases, and materials.*, s. 1056; k tomu dále Sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely soutěžního práva hospodářské soutěže Společenství z roku 1997, odst. 12-13; 15-24; k tomu komentáře v knize MACNAB, A., BELLAMY, CH. W., CHILD, G.D., ROTH, P. M., ROSE, V. *Bellamy & Child materials on European Community law of competition*. 2011 ed. Oxford: Oxford University Press, c2011, s. 315-326.

⁷⁸CRAIG, P. P., DE BÚRCA, G. *EU law: text, cases, and materials.*, s. 1061; k tomu dále NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu.*, s. 39.

⁷⁹ Rozhodnutí Komise ve věci č. IV/M.190 - Nestlé/Perrier, ze dne 22.7.1992.

⁸⁰ Rozhodnutí Úřadu ze dne 3.11.2010 sp. zn. S 162/05 *Student Agency*.

⁸¹KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže: komentář.*, s.33.

⁸² NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu.*, s. 62.

⁸³ KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže: komentář.*, s.33.

⁸⁴ NERUDA, R. *Relevantní trh a otázky související v teorii a praxi soutěžního práva - 1. část.*,s. 449.

J. Bejček názor, že na časové hledisko lze nahlížet i z jiného úhlu pohledu. Podle něj je dominantem i takový podnik, který nabízí jinak zastupitelné výrobky či služby v období, kdy právě z časového ohledu nemá spotřebitel v daném území možnost výběru substitučního výrobku nebo služby.⁸⁵

3.4. *Shrnutí*

Z uvedeného vyplývá, že relevantní trh je proměnná veličina, kterou je potřeba definovat vždy individuálně případ od případu. Aby bylo možno hovořit o dominanci, je třeba, aby podnik někde nebo něčemu dominoval, proto bez existence relevantního trhu nemůže být ani dominantní postavení. Dominant se bude většinou snažit, aby bylo věcné vymezení relevantního trhu širší, jelikož se bude snažit „snížit“ svou tržní moc na daném trhu, neboť čím úžeji bude pojat okruh výrobků nebo služeb spadajících do relevantního trhu, tím více je na takto definovaných trzích spatřováno dominantní postavení. Zajímavostí je, že Úřad přistupuje k vymezení relevantního trhu ve všech jím vedených správních řízeních a každé vymezení je pro něj nezbytné. Důvodem k tomuto přístupu jsou Zásady postupu ÚOHS při stanovování výše pokuty podle § 22 odst. 2 OHS,⁸⁶ neboť na základě tohoto vymezení je schopen stanovit vyšší pokuty. Na druhé straně Komise i orgány aplikující soutěžní právo v USA docházejí k závěru, že v případech jednání, která jsou *per se* považována za protisoutěžní (např. *hard – core* kartely – omezování produkce, rozdělení zákazníků, území atd.), není nutné trh vymezovat.⁸⁷

3.5. *Dominantní postavení a jeho faktory*

Z hlediska posuzování, zda podnik zneužil dominantní postavení na relevantním trhu a vztahuje se na něj zvláštní odpovědnost a zákaz takové postavení zneužít, je nejprve nutné samotnou premisu dominantního postavení na trhu vymezit. Česká právní úprava ani evropská úprava neobsahují přesnou definici dominantního postavení.

⁸⁵ NERUDA, R. *Relevantní trh a otázky související v teorii a praxi soutěžního práva - 1. část.*, s. 449; odkazujíc na názor Bejčka viz BEJČEK, J. in Redakční beseda O ochraně hospodářské soutěže. Právní rádce, 1994, č. 2, s. 23

⁸⁶ Dostupné na <http://www.uohs.cz/cs/legislativa/hospodarska-soutez.html>

⁸⁷ NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu.*, s.35-36

Dřívější právní úprava obsažená v § 9 odst. 2 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, účinná do 30. června 2001 obsahovala velmi rigidní a ekonomické realitě ne vždy odpovídající požadavek, kdy každý podnik měl dominantní postavení, pokud dodávkami na relevantní trh zajišťoval v období příslušného kalendářního roku nejméně 30% dodávek shodného, porovnatelného nebo vzájemně zastupitelného zboží. Tím byla stanovena nevyvratitelná právní domněnka dominantního postavení, která byla navíc v odst. 1 doplněna požadavkem, aby takovýto podnik nastalou skutečnost neprodleně ohlásil soutěžnímu úřadu.⁸⁸

Nová právní úprava, kterou přinesl zákon č. 143/2001 Sb., ZOHS, nenavázala na předchozí tradici a naopak se v ustanovení § 10 inspirovala obecnou definicí tržní dominance vyplývající z evropské rozhodovací praxe a zavedla tak nové legální vymezení dominantního postavení za využití více hledisek, avšak v ustanovení § 10 odst. 3 ZOHS ponechala vyvratitelnou právní domněnku kvantifikovaného ukazatele tržního podílu, který je však v této úpravě chápan jen jako podpůrný ukazatel, vedle kvalitativních ukazatelů tržního podílu. Díky tomuto ustanovení jsou z aplikace zákona vyňaty podniky, kteří ve zkoumaném období dosáhly na trhu menší než 40% tržní podíl. To však pouze za předpokladu, že způsobem zjišťování tržní síly vymezeným v odst. 2 nebyl prokázán opak.

Obecně lze říci, že podnik v takovém postavení disponuje ve vztahu k jiným konkurentům podstatnou (větší) tržní silou (*substantive market power*), vyjádřenou zpravidla určitým tržním podílem, díky kterému se může chovat nezávisle na ostatních, neboť je méně vystaven konkurenčním tlakům (*competitive constraints*) a není vystaven podstatné soutěži. Tato nezávislost znamená, že konkurenční tlaky nejsou dostatečně efektivní a podnik mající dominantní postavení se rozhoduje bez ohledu na jednání a reakce ostatních subjektů vyskytujících se na daném trhu.⁸⁹ Dominantní postavení se obecně odvozuje z kombinace několika ukazatelů, jak kvantifikovaných (tržní podíl),

⁸⁸ Zákon č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže; viz dále MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 274.

⁸⁹Sdělení komise – Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82 Smlouvy o ES na zneužívající chování dominantních podniků vylučující ostatní soutěžitele, Úř. věst., C 45, ze dne 24. 2. 2009, s. 7-20

tak i kvalitativních, které, když jsou posuzovány samostatně, nemusí být nutně určující.⁹⁰ Tyto faktory jsou souhrnně označovány jako strukturální, nebo objektivní faktory. Mezi další faktory, které mají vliv na vyhodnocení dominantního postavení, řadíme faktory funkční označovány také jako subjektivní, mezi které můžeme zařadit např. povahu soutěžního jednání podniku, následky tohoto jednání na samotný podnik, ale též jeho vliv na trh a ostatní soutěžitele.⁹¹ Prvním krokem je tedy stanovit, zda má podnik dominantní postavení a posoudit velikost jeho tržního podílu.

Dominantní postavení bylo v rozhodovací praxi SDEU vymezeno jako *„postavení podniku s takovou hospodářskou silou, která mu umožňuje bránit zachování účinné hospodářské soutěže na relevantním trhu tím, že mu poskytuje možnost jednat do značné míry nezávisle na svých konkurentech, svých zákaznících a nakonec i spotřebitelích.“*⁹² V rámci evropského soutěžního práva je vymezení dominantního postavení na trhu ponecháno rozhodovací praxi Komise a Soudního dvora, na rozdíl od české úpravy, kdy toto vymezení převzal český zákonodárce a částečně jej promítl do ustanovení § 10 ZOHS, kdy dominantní postavení vymezil jako *„postavení soutěžitele nebo více soutěžitelů (společná dominance), kterým jejich tržní síla umožňuje chovat se ve značné míře nezávisle na jiných [...]“*⁹³ Vrchní soud v Olomouci, ve věci sp. zn. 2 A 8/2000-47, tuto nezávislost a neexistenci konkurenčních tlaků vymezil následovně: *„Je nepochybné, že to (účtování poplatku za osazení plynoměru) umožňuje právě výsadní postavení žalobce na trhu vůči spotřebitelům, pro něž odběr plynu prostřednictvím služeb žalobce představuje jedinou možnost, neboť neexistuje žádná alternativní nabídka napojení se na rozvodnou síť.“*⁹⁴ Ovšem v předmětném případě, příslušná plynárenská společnost nepodléhala na trhu žádnému konkurenčnímu tlaku, ale Vrchní soud vymezil nezávislost, jako možnost chovat se díky

⁹⁰Rozhodnutí ESD 27/76, United Brands Continental BV v. Komise, [1978] ECR, odst. 65 a 66; Rozhodnutí Tribunálu T-30/89, Hilti AG v. Komise, [1991] ECR II-1439, bod 90.

⁹¹BĚHAN, P. *Dominantní postavení na trhu a jeho zneužití: právní úprava ES a v ČR.*, s. 31.

⁹²Rozhodnutí ESD 27/76, United Brands Continental BV v. Komise, [1978] ECR, odst. 65; Rozhodnutí ESD 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v. Komise, [1979] ECR 461, odst. 38.

⁹³ § 10 odst. 1 ZOHS

⁹⁴ Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci, ve věci sp. zn. 2 A 8/2000-47

výsadnímu postavení určitým způsobem, přičemž bez tohoto postavení, by tuto schopnost daný podnik neměl.

Relativně vysoký a stabilně udržovaný tržní podíl je zpravidla považován za významný náznak dominantního postavení⁹⁵, jak vyplývá z analýzy některých rozhodnutí, test tržního podílu je stále nejpobulárnější a nejpřímější ukazatel dominance na relevantním trhu.⁹⁶ V některých případech dospěly soutěžní orgány k závěru, že samotný tržní podíl postačí k vyslovení závěru, že existuje dominantní postavení. Tak tomu bylo např. v případě *Hoffman-La Roche*, kde SDEU rozhodl, že tržní podíl 75% je jasný důkaz o dominantním postavení.⁹⁷

Dovolila bych si uvést, že nová právní úprava obsažená v § 10 ZOHS, je dalším krokem k přiblížení se k přístupu založenému na zkoumání účinků a je tak ukázkou toho, že český zákonodárce následuje ideu modernizace soutěžního práva. Vedle tržního podílu totiž zkoumá i další ukazatele, a dokonce to zakotvil přímo v ZOHS, což je rozdíl oproti SFEU. Nicméně je otázkou, nakolik jsou tyto normy správně aplikovány.

Vedle tržního podílu se mezi základní ukazatele nezbytné k posouzení dominantního postavení uvádí faktické či právní překážky vstupu dalších podniků na trh (*barriers to entry*) a tržní postavení odběratelů údajného dominantanta (*buyer power*)⁹⁸, dále hospodářská a finanční síla podniků, stupeň vertikální integrace, struktura trhu a velikost tržních podílů nejbližších konkurentů⁹⁹, jak je ostatně uvedeno i v §10 odst. 2 a blíže i v rámcovém Sdělení Komise.¹⁰⁰ Jde o zcela zásadní dokument, shrnující a definující aktuální přístup Komise k celé problematice dominantního

⁹⁵Rozhodnutí ESD 27/76, *United Brands Continental BV v. Komise*, [1978] ECR, odst. 111, Pokyny k prioritám Komise oblasti prosazování práva při používání článku 82 Smlouvy o ES., odst. 15

⁹⁶ DAVIE, Y. *EU and US Antitrust: Converging approaches to monopolies?*, článek ze dne 11. 3. 2014 dostupný na www.lepetitjuriste.fr

⁹⁷Rozhodnutí ESD 85/76, *Hoffmann-La Roche & Co. AG v. Komise*, [1979] ECR 461, odst. 41, 53 – 56; 59-60; 67.

⁹⁸ PETR, M. *Modernizace komunitárního soutěžního práva.*, s. 30.

⁹⁹ MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 276

¹⁰⁰Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82 Smlouvy o ES., odst. 10

postavení a jeho zneužití, jehož účelem je zajištění srozumitelnosti a předvídatelnosti rozhodování Komise.

Nicméně i přes existenci tohoto Sdělení a snahy vytyčit hranice tržních podílů, které představují obraz možného rozhodování, se orgány aplikující soutěžní právo zdržují vytvořit apriorní pravidla, na základě kterých by subjekty účastníci se soutěže dokázaly dopředu odvodit, že právě ony jsou dominanty a z toho důvodu požívají jiných povinností, než podniky v nedominantním postavení. To budí nejistotu v očích těchto podniků. Dominantní postavení tak musí být stanoveno vždy individuálně v konkrétním případě s přihlédnutím ke specifickým okolnostem případu. Tato nejistota má své dalekosáhlé důsledky související s onou zvláštní odpovědností podniku v dominantním postavení, jak bude níže objasněno. Z tohoto důvodu nemusí být vždy podnik, který má vysoký tržní podíl v dominantním postavení. Naopak, i podnik s nižším tržním podílem může mít dominantní postavení, pokud jeho konkurenti nejsou schopni efektivně ovlivnit jeho chování, což může být zapříčiněno např. kapacitními omezeními těchto konkurentů.¹⁰¹

Přístup těchto orgánů je na jedné straně pochopitelný, neboť je tomu dáno samotnou právní větou určující, kdy je podnik v dominantním postavení, které nemusí být dáno jen samotnou tržní silou, ale i např. inovacemi, lepšími technologiemi a dalšími faktory, které podniku umožní chovat se do značené míry nezávisle na svých konkurentech.¹⁰² Proto orgány stanoví alespoň určité mantinely a další faktory, které berou v potaz a které by podnikům měly částečně usnadnit jejich počínání. Nicméně nejistota na straně podniků zcela naráží na základní požadavek rozhodování a interpretace právních norem, kterým je právní jistota a legitimní očekávání recipientů těchto norem.

Tuto nejistotu podpořilo i rozhodnutí ve věci *British Airways*¹⁰³, kde bylo rozhodnuto, že podnik s tržním podílem 39,7% má dominantní postavení,

¹⁰¹ NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu.*, s. 158

¹⁰² Tamtéž.

¹⁰³ Rozhodnutí Tribunálu ve věci T-219/99, *British Airways*, [2003] ECR II-5917; Rozhodnutí SDEU ve věci C-95/04 P, *British Airways*, [2007] ECR I-2331

keré v předmětném případě zneužil, jelikož uplatňoval ve vztahu k cestovním kancelářím prodávajícím letenky systém věrnostních rabatů. British Airways v navazujícím řízení před Soudem namítala, že Tribunál chybně posoudil dotčené prémiové režimy, neboť nezvážil jejich faktické účinky, když se tržní podíly konkurenčních leteckých společností během období trvání údajného protiprávního jednání British Airways zvýšily a dále neprokázal žádnou újmu spotřebitelům. Avšak Soud kasační opravný prostředek zamítnul a potvrdil rozhodnutí Tribunálu, potažmo Komise. Dané rozhodnutí se tak setkává s určitou kritikou ze strany veřejnosti a také podniků účastnících se hospodářské soutěže, neboť zvyšuje jejich nejistotu a potvrzuje formalistický přístup evropských soutěžních orgánů.

3.6. *Poznámka k úpravě USA*

Shermanův zákon¹⁰⁴, jako primární právní předpis amerického antitrustu neobsahuje přesnou definici dominance, stejně jako úprava v EU. Dominantní postavení je tak dovozováno judikaturou. Definici dominantního postavení poskytlo rozhodnutí v případě *du Pont* z roku 1956, kde Nejvyšší soud USA stanovil, že „*dispozice podstatnou tržní silou je charakterizována schopností zvýšit po významnou dobu ceny nad tržní úroveň a tato dispozice dovoluje tyto ceny kontrolovat nebo vyloučit soutěž.*“ Z tohoto důvodu je podnik v dominantním postavení, pokud může stanovovat ceny výrazně nad tržní úroveň.¹⁰⁵ Definice Nejvyššího soudu USA je podstatně širší než evropská, ale jejich jádro je stejné.

Soudní dvůr Evropské unie při své rozhodovací praxi stanovil určité hranice tržních podílů, která mají různý vliv na prokazování dominantního postavení v kombinaci i s dalšími faktory. Tak tomu je i v úpravě USA. Nehledě na to, že *M. Petr* v tomto směru poukazuje na koncept dominance z jurisdikčního hlediska, který předpokládá zjišťování dominance právě na základě dosažení výše zmíněných hranic tržních podílů. V tomto musím s *M. Petrem* souhlasit v tom ohledu, že stanovení

¹⁰⁴ 15 U.S.C.

¹⁰⁵ United States v. E. I. Du Pont Nemours & Co, 351 U.S. 377, 391 (1956); k tomu dále srov. PETR, M. *Modernizace komunitárního soutěžního práva.*, s. 27; DAVIE, Y. *EU and US Antitrust: Converging approaches to monopolies?*, článek ze dne 11. 3. 2014 dostupný na www.lepetitjuriste.fr

určitých hranic by založilo určitý bezpečný přístav (*safe harbour*), který by stanovil, kdy se o dominanci jedná a kdy naopak ne.¹⁰⁶ Toto vytyčení hranic by mohlo napomoci rozhodovací praxi, ale hlavně by to posílilo právní jistotu recipientů soutěžních norem. I když na druhé straně, ne vždy podnik s vysokým tržním podílem může ovlivňovat průběh soutěže a naopak, proto je vhodné přihlížet i k jiným ukazatelům, jak uvedeno výše.

Vymezení hranic tržních podílů v EU a USA ilustruje níže uvedená tabulka¹⁰⁷:

	EU	USA
silná domněnka existence dominance	tržní podíl nad 75 % držený po relativně dlouhou dobu	průměrně kolem 70%
domněnka existence dominance	tržní podíl v průběhu posledních tří let – 63 až 66% ¹⁰⁸	vyvratitelná domněnka při 66%
pravděpodobná existence dominance	tržní podíl 40 – 55% (nutno zkoumat další kritéria – sílu konkurentů...) ¹⁰⁹ , v ČR pod 40% dle § 10 odst. 3 domněnka neexistence	dominance neexistuje
nepravděpodobná	tržní podíl 32 až 36% ¹¹⁰	-

¹⁰⁶ PETR, M. *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR*. V Praze: C. H. Beck, 2010, s. 241.

¹⁰⁷ Vytvořeno na základě analýzy uvedené v PETR, M. *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR*. a za pomoci Pokynů k prioritám Komise, odst. 14.

¹⁰⁸ Rozhodnutí ESD 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v. Komise, [1979] ECR 461, odst. 63

¹⁰⁹ Rozhodnutí ESD 27/76, United Brands Continental BV v. Komise, [1978] ECR, odst. 108 – 110, Rozhodnutí ESD C-62/86, AKZO Chemie BV v. Komise, [1991] ECR I-3359., odst. 60.

¹¹⁰ Rozhodnutí ESD ve věci č. C-250/92, Gøttrup-Klim e.a. Grovvareforeninger v Dansk Landbrugs Grovareselskab AmbA., [1994] ECR I-05641, odst. 48.

existence dominance		
neexistence dominance	tržní podíl méně než 10% ¹¹¹	-

3.7. *Shrnutí*

Závěrem, bych ráda podotkla, že dominantní postavení podniku bývá obvykle ekonomicky označováno jako určité „tržní selhání“, ale současně i jako logický výsledek ekonomického snažení podniku, který nemusí vždy nutně vést k omezování či úplnému vyloučení soutěže a k újmě spotřebitelů. Důvodem k regulaci je tudíž úvaha, že hospodářská soutěž na relevantním trhu, na kterém se vyskytuje dominantní podnik, kterému takové postavení umožňuje chovat se do značné míry nezávisle na svých konkurentech, svých zákaznících a nakonec i spotřebitelích, není a nemůže být dostatečně funkční a účinná.¹¹² Dominantní postavení může mít jen jeden podnik, nebo i více podniků a poté hovoříme o kolektivní nebo společné dominanci. Dominantní postavení má podnik zpravidla na straně nabídky, není ale vyloučeno, aby takové postavení dosahoval na straně poptávky, i když je to méně častý jev viz např. rozhodnutí Úřadu ve věci S 105/99 ČEZ potvrzené rozsudkem Vrchního soudu v Olomouci,¹¹³ ve kterém společnost ČEZ, a.s., zaujímající na straně poptávky hnědého uhlí pro výrobu elektrické energie dominantní postavení, snížila bez ospravedlnitelného důvodu odběr hnědého uhlí pouze od jednoho z dlouhodobých dodavatelů, od Mostecké uhelné společnosti, a.s., čímž zneužila své dominantní postavení na straně poptávky.

Dominantní postavení podniku na trhu, představuje schopnost podniku chovat se do značné míry nezávisle na konkurenci a ostatních subjektech. Náznakem takového postavení je vyšší tržní podíl v porovnání s ostatními konkurenty, ale není to jediný faktor, který orgány aplikující soutěžní právo berou v potaz, neboť i podniky s nižším tržním podílem (v případě British Airways i pod 40%, resp. 39,7%) mohou mít

¹¹¹Rozhodnutí ESD ve věci č. C 75/84 Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG v. Komise, [1986] ECR 3021, odst. 85.

¹¹²KOUKAL, P., *K některým otázkám vymezení dominantního postavení soutěžitele.*, Antitrust 1/2011, s.23.

¹¹³ Rozsudek Vrchního soudu v Olomouci č.j. 2 A 3/2001 – 74

dominantní postavení. Možnost chovat se na ostatních subjektech účastnících se soutěže nezávisle představuje schopnost podniku např. udávat ceny a zcela vyloučit soutěž na relevantním trhu. Podnik v takovém postavení musí vždy jednat tak, aby v jeho chování byla promítnuta jeho zvláštní odpovědnost, nenarušit svým chováním fungující soutěž. Aby ale podnik mohl mít dominantní postavení, musí být adresátem takové právní normy a takové postavení musí zaujímat na relevantním trhu, jak jsem již výše vymezila.

4. Zvláštní odpovědnost podniku v dominantním postavení a zákaz zneužití dominantního postavení

4.1. Zvláštní odpovědnost podniku

V této části bych ráda navázala na předchozí kapitoly a věnovala se problematice zvláštní odpovědnosti podniku v dominantním postavení a zákazu zneužití takového postavení, přičemž jak jsem zmínila výše, definování pojmů souvisejících s touto problematikou považuji za nesmírně důležité, neboť někteří autoři uvádějí, že od rozsahu dominance podniku se následně odvíjí i vymezení jeho zvláštní odpovědnosti.¹¹⁴

Doktrínu zvláštní odpovědnosti podniku v dominantním postavení budu analyzovat spolu se zákazem zneužití dominantního postavení, neboť z níže uvedeného rozboru vyplývá, že principem stojícím za zákazem zneužití dominantního postavení je zvláštní odpovědnost podniků majících dominantní postavení (*special responsibility*) nezasahovat svým jednáním do efektivní a nenarušené hospodářské soutěže na relevantním trhu, v jejímž důsledku jim může být zakázáno určité jednání, které by bylo u podniků nemajících dominantní postavení považováno za nezávadné. V této kapitole se také zaměřím na problematiku superdominance, neboť většině autorů připadá smysluplnější spojovat tuto odpovědnost právě jen s podniky, kteří zaujímají na trhu superdominantní postavení, označované také jako kvazi-monopol.

Hlavním účelem čl. 102 SFEU, potažmo § 10 a násl. ZOHS, je zajistit fungující soutěž a chránit spotřebitele.¹¹⁵ Aby tomu tak bylo, musí být zabráněno uzavírání trhu, neboť takový trh vede k vysokým cenám a nízkým výstupům, což je z hlediska ochrany spotřebitele nežádoucí jev. Z tohoto důvodu byla dominantním podnikům uložena zvláštní odpovědnost nenarušit takovou soutěž svým jednáním.¹¹⁶ Koncepce zvláštní odpovědnosti, v anglické literatuře souhrnně nazývaná jako *special responsibility*, je dovozována judikaturou Soudního dvora Evropské unie. Tuto odpovědnost Soud poprvé

¹¹⁴ JONES, A., SUFRIN, B. E. *EU competition law: text, cases, and materials.*, s. 367.

¹¹⁵ CRAIG, P. P., DE BÚRCA, G. *EU law: text, cases, and materials.*, s. 1043.

¹¹⁶ Tamtéž. 1011

vyslovil v případě *Michelin I*, a to tak, že: „dominantní podnik má zvláštní odpovědnost zajistit, aby jeho chování nenarušilo skutečnou a nenarušenou hospodářskou soutěž na společném trhu.“¹¹⁷ Nicméně první nepřímou zmínku lze najít již v rozhodnutí *Continental Can*, kde Soud rozhodl, že k závěru o zneužití dominantního postavení pouze postačí, pokud má jednání protisoutěžní charakter, a to aniž by podnik použil hospodářské síly, kterou disponuje.¹¹⁸ To následně souvisí i s otázkou vymezení relevantního trhu, neboť dominantní postavení, jeho zneužití a účinek tohoto zneužití mohou být na různých trzích. To znamená, že podnik má např. dominantní postavení na trhu A, kde také dojde k jeho zneužití, ale účinek (*benefit*) takového chování může nastat na trhu B, nebo i jinak na základě kombinací této posloupnosti.¹¹⁹ Soud v takovém případě předpokládá, že takový podnik má zvláštní odpovědnost i na těchto navazujících či vedlejších trzích, kde nemá dominantní postavení. Tímto Soud překročil meze čl. 102 SFEU a šel nad rámec znění tohoto článku. Čl 102 SFEU výslovně vyžaduje ke své aplikaci dominantní postavení na relevantním trhu. Tyto závěry jsou patrné např. v rozhodnutích *Tetra Pak II*¹²⁰ a *Microsoft*,¹²¹ kde vzal Soud v potaz specifické okolnosti daných případů (předpoklad blízkých vztahů mezi jednotlivými trhy).

Soud v případě *Michelin I* rozhodl, že podnik v takovém postavení má určitou pozitivní povinnost,¹²² chovat se určitým způsobem tak, aby jeho chování nenarušilo či nevyloučilo soutěž na relevantním trhu. Tím chtěl Soud říci, že se podnik v takovém postavení musí zdržet jakéhokoliv jednání, které by mohlo narušit či vyloučit soutěž. Na takových podnicích se tak vyžaduje, aby v soutěži jednaly se zvláštní rozvahou (odpovědností). Společnost Michelin zaujímal dominantní postavení na trzích dodávek

¹¹⁷Rozhodnutí ESD C-322/81, NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Komise, [1983] ECR 03461, odst. 10, 57.

¹¹⁸Rozhodnutí ESD ve věci 6-72, Europemballage Corporation and Continental Can Company Inc. v Komise, [1973] ECR 215, odst. 27.

¹¹⁹ WHISH, R., BAILEY, D. *Competition law*. 7th ed. Oxford: Oxford University Press, 2012), s. 205, a násl.

¹²⁰ Rozhodnutí ESD C-333/94 P, *Tetra Pak International SA v Komise*, [1996] ECR I-05951.

¹²¹ Rozhodnutí Tribunálu T-201/04, *Microsoft*, [2007] ECR II-1501.

¹²² JONES, A., SUFRIN, B. E. *EU competition law: text, cases, and materials.*, s. 366.

pneumatik v Nizozemí. Komise zjistila, že společnost nabízela odběratelům věrnostní rabaty založené na tom, kolik pneumatik odebrali v předchozím roce, přičemž odběratel dosáhl na rabat jen tehdy, pokud splnil roční objemy odběrů stanovené společností Michelin. Komise uzavřela, že uplatňováním rabatů, aniž by byly ekonomicky podmíněny, na sebe vázala odběratele a tím se dopustila zneužití dominantního postavení. Soud daný závěr částečně pozměnil, ale závěr o zneužití dominantního postavení potvrdil a stanovil dominantnímu podniku zvláštní odpovědnost, aniž by blíže specifikoval, co ho k uložení takové odpovědnosti vedlo, či co taková zvláštní odpovědnost obnáší, mimo to, že podnik v dominantním postavení musí zajistit, aby svým jednáním nenarušil hospodářskou soutěž.

Jednání omezující soutěž, jsou nekompromisně posuzována jako porušení čl. 102 SFEU, respektive ust. § 11 ZOHS, aniž by příslušný podnik mohl uplatnit jakýkoliv odůvodňující prvek, což je dáno objektivním charakterem takového zneužití. Podniky v dominantním postavením na trhu se tak nacházejí ve značně obtížné situaci, protože jsou vystaveni přísnějšímu režimu. Na jedné straně se oprávněně snaží udržovat, ne-li zvýšit svou hospodářskou moc a postavení, na straně druhé však musí zvažovat, zda v uplatnění soutěžního jednání nebude spatřováno porušení zvláštní odpovědnosti vedoucí k zneužití dominantního postavení.¹²³ Nazírání na koncept zvláštní odpovědnosti z pohledu orgánů aplikujících soutěžní právo, lze uzavřít, že se tímto konceptem vypořádaly se situací, kdy je samotné dominantní postavení na trhu chápáno jako hrozba, ale na druhé straně není dominantní postavení samo o sobě předmětem zákazu. Tato doktrína, označovaná jako jedna z nejdůležitějších právních doktrín, která se vyskytuje v souvislosti s čl. 102 SFEU, potažmo s § 11 ZOHS, jde mnohem dále než zásady čistě soutěžního práva v tom, že předpokládá odpovědnost nebo povinnost uloženou soukromému podniku, která je za normálních okolností spojována s povinnostmi veřejného práva, což naznačuje, že by taková soukromá moc měla být vykonávána s určitým omezením (či sebeovládáním, *self-restraint*).¹²⁴

¹²³ BĚHAN, P. *Dominantní postavení na trhu a jeho zneužití: právní úprava ES a v ČR.*, s. 17.

¹²⁴ SZYSZCZAK, E., *Controlling Dominance in European Markets*. Fordham International Law Journal, Volume 33, Issue 6, 2011, Article 4, s. 1755

Je zcela zřejmé, že se tato odpovědnost aplikuje jen z toho důvodu, že se nacházíme v postavení dominantního podniku, jelikož prostředek, který si k dosažení konkrétního stanoveného cíle vybral podnik zaujímající na trhu dominantní postavení, může být v případě nedominantního podniku kvalifikován jako prostředek dynamického obchodního rozvoje, který je zcela v souladu s pravidly hospodářské soutěže a v případě dominantanta by mohl představovat závadné jednání. To ostatně vyplývá z judikatury v případě *France Télécom*, kde soud určil, že „podniky v dominantním postavení mohou být za specifických okolností zbaveny práva chovat se nebo jednat způsobem, který není sám o sobě zneužitím a za který by ani nebylo možno uložit sankci, pokud by se jednalo o chování nebo jednání podniků, které nejsou v dominantním postavení.“¹²⁵

K danému závěru dospěla i česká soudní praxe v rozhodnutí *Eurotel Praha, spol. s r. o. proti Úřadu*¹²⁶, neboť stanovila, že „Podstata zneužití vychází ze zákazu chování, které by bylo za normálních podmínek přípustné, avšak vzhledem k tomu, že subjekt s dominantním postavením má zvláštní odpovědnost vyplývající z potenciální újmy, kterou by jeho chování mohlo způsobit soutěži obecně a zájmům konkurence, dodavatelů, zákazníků a spotřebitelů zvláště, je v jeho případě takové chování považováno za nepřípustné.“ Uvedený závěr zcela odpovídá závěrům ve věci *Michelin I*,¹²⁷ avšak z tohoto rozhodnutí explicitně vyplývá z čeho je zvláštní odpovědnost podniku v dominantním postavení odvozena, neboť vyplývá z potenciální újmy, kterou pro soutěž představuje určité zneužívající jednání podniku. Tímto závěrem se dle mého názoru česká rozhodovací praxe ztotožnila se závěrem ordoliberalistů, že dominantní podnik představuje „slona v porcelánu v čínském obchodě, a proto musí být omezen, aby nepáchal další škody na již tak velmi křehkém okolí.“¹²⁸

¹²⁵Rozhodnutí Tribunálu T-340/03, *France Telecom SA v. Komise*, [2007] ECR II-00107, odst. 186; k tomu i Rozhodnutí ESD spojené případy C-395/96 P and C-396/96 P *Compagnie Maritime Belge Transports v. Komise*, [2000] ECR I-01365, odst. 106-107

¹²⁶ Rozhodnutí NSS ve věci sp. zn. 2 A 12/2002-OL-503, *Eurotel Praha, spol. s r. o. proti rozhodnutí předsedy Úřadu*.

¹²⁷Rozhodnutí ESD C-322/81, *NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v. Komise*, [1983] ECR 03461.

¹²⁸ NIELS, G., JENKINS, H., *Reform of Article 82: Where the Link between Dominance in Effect Breaks Down*, 26 EUR. Competition L.Rev. 605, s. 605 (2005).

Nicméně i v evropské úpravě, potažmo v národní úpravě, nalezneme výjimku, která se vztahuje také na nedominantní podniky, a tou je kontrola spojování podniků. Evropské právo zakazuje spojení podniků v případě, že by spojení vedlo k vytvoření dominantního postavení. Z toho plyne, že i nedominantní podniky mají určitou zvláštní odpovědnost a nemohou tak činit vše. Nicméně tuto odpovědnost nelze nikterak srovnávat či zaměňovat s odpovědností, která se vztahuje na dominantní podniky, neboť ta je mnohem širší a pokrývá celé spektrum různých situací.

Z tohoto vyplývá, že nedominantní podniky mohou činit (téměř) všechna jednání a to i ta, která mají zcela protisoutěžní charakter, neboť se nelze dovolávat zneužití dominantního postavení, a to i tehdy pokud je takové jednání možné nazvat nekalou soutěžní praktikou, nicméně podnik dominantní postavení nemá, a proto jej podle § 11 ZOHS, ani podle čl. 102 SFEU nelze postihnout.¹²⁹ To stanovil i SPS ve věci *Alcatel v. Novosad*, v němž vyslovil, že „... smluvní praktiky na straně jednoho podniku, třebaže mají povahu zneužití, nespadají pod zákaz čl. 82 SES, když tento podnik nemá dominantní postavení na relevantním trhu.“¹³⁰

Z toho však nevyplývá, že by daný podnik zůstal nepotrestán, když dotčení konkurenti či spotřebitelé mají možnost chránit své soukromoprávní zájmy přes generální klauzuli obsaženou v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v ust. § 2976, která zakazuje jednání v hospodářském styku, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo zákazníkům.

Důvodem k tomuto závěru je skutečnost, že sice každý podnikatel vždy vyhledává nejefektivnější způsob k maximalizaci svých zájmů, avšak rozdílem v této situaci je fakt, že pouze dominantní podnik by mohl díky tržní síle, kterou oproti svým konkurentům na trhu disponuje, využít nefunkčnosti soutěže a zneužít svého postavení k újmě soutěže jako takové.

Na základě koncepce zvláštní odpovědnosti je podnik v dominantním postavení na trhu nezávisle na způsobu, jakým bylo dosaženo jeho výjimečné postavení nucen

¹²⁹ MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 275

¹³⁰ Rozsudek SPS ve věci C 247/86 *Alcatel v. Novosad*,

dbát o to, aby svým jednáním nezpůsobil újmu efektivní hospodářské soutěži¹³¹ a jakkoliv má právo účastnit se soutěže s plným nasazením, tato zvláštní odpovědnost očekává od dominantního podniku určitou míru ostražitosti v jeho jednání. Dominantní podnik nemá takovou míru svobody v rozhodování, jakou má nedominantní podnik a jde tak o určité omezení možností obchodního jednání.

Na druhé straně i takovému podniku s dominantním postavením na trhu musí být umožněno chránit své obchodní zájmy. K tomu musí volit v hospodářské soutěži odpovídající prostředky, kterými lze dosáhnout ochrany jeho obchodních zájmů, jsou-li ohroženy. Takovým chováním však nemůže být jednání, pokud se ukáže, že jediným účelem nebyla ochrana obchodních zájmů, nýbrž snaha o posílení dominantního postavení, jak uzavřel Tribunál v případě *BPB Industries*.¹³²

Otázkou zůstává, jak má takový podnik vyvíjet svou činnost, aby nedocházelo k zneužití jeho postavení s ohledem na koncepci zvláštní odpovědnosti. Jedním z možných hledisek je, že v situaci řádného fungování hospodářské soutěže, tím méněna soutěž bez existence dominantního podniku, by obchodní partner na určitá sporná smluvní ujednání nebo praktiky nepřistoupil, neboť by měl možnost volby. Dále z definice zneužití podanou SDEU ve věci *Hoffman-La Roche*, Soud stanovil, že zneužití je „objektivní koncept, který se vztahuje na chování podniku v dominantním postavení, [...], a jehož účinkem je to, že za použití prostředků odlišných od těch, které jsou používány při běžné soutěži výrobků nebo služeb na základě plnění hospodářských subjektů...“¹³³ Aspektům zneužití dominantního postavení se budu věnovat v následující kapitole. Na tomto místě používám *a contrario* definici zneužití dominantního postavení k zodpovězení otázky, jaké prostředky může podnik v dominantním postavení uplatňovat, aby se nedopustil zneužití takového postavení.

¹³¹ BĚHAN, P. *Dominantní postavení na trhu a jeho zneužití: právní úprava ES a v ČR.*, s. 18; k tomu Rozhodnutí ESD C-322/81, NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v. Komise, [1983] ECR 03461.

¹³² Rozhodnutí Tribunálu ve věci T – 65/89, BPB Industries and British Gypsum v. Komise, [1993] ECR II-00389, odst. 69.

¹³³ Rozhodnutí ESD 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v. Komise, [1979] ECR 461, odst. 91, k tomu srov. rozhodnutí Úřadu č.j. S 36/99, LOM PRAHA s.p., ze dne 11.6. 1999.

Z uvedené definice vyplývá, že podnik v dominantním postavení, aby dostal své zvláštní odpovědnosti a nedopustil se jednání, kterým by zneužil svého postavení, musí používat prostředky, které jsou používány při běžné soutěži. To v situaci dominantního podniku znamená, že zatímco nedominantní podnik si může vybírat či odmítat obchodní partnery, stanovit si ceny a poskytovat určité slevy, dominantnímu podniku může být dané jednání zakázáno a obchodní jednání, které se zda být běžné, může v případě dominantního podniku představovat zneužití. Na základě této definice tak můžeme rozlišovat protisoutěžní jednání od prosoutěžního jednání, v dnešní rozhodovací praxi označované jako *competition on the merits* – soutěž na základě výkonu.

Toto rozlišení má zapříčinit tomu, aby nedocházelo k absurdním situacím, kdy by byl dominantní podnik sankcionován za jakékoliv jednání, tedy *ad absurdum* za samotnou účast v soutěži, k čemuž by právě extenzivní výklad zvláštní odpovědnosti ve spojení se zneužitím tohoto postavení jako objektivního konceptu¹³⁴, mohl vést. Pokud tedy dominantní podnik používá prosoutěžní prostředky, tedy takové, které vedou k zvýšení jeho efektivity, lze to považovat za povolenou soutěž, a to i tehdy, pokud to povede k vyloučení méně efektivní konkurence. V opačném případě toto jednání bude považováno za zneužití.¹³⁵ Soutěž na základě výkonu (*competition on the merits*) rozeznává i judikatura¹³⁶ a nalezneme ji také v Pokynech Komise.¹³⁷ Nicméně i jednání, které nebude účelně namířeno na vyloučení soutěže a konkurentů dominanta a zvýší efektivitu daného podniku, bude tedy ve svém důsledku prosoutěžní, může být orgány aplikujícími soutěžní právo vyloženo jako zneužití takového postavení právě s odkazem na zvláštní odpovědnost. Takovou praxi soutěžních orgánů nelze prozatím vyloučit. V této souvislosti a s ohledem na v další kapitole popsané zneužívající praktiky, je otázkou, zda orgány aplikující soutěžní právo nepřekračují meze dané jim soutěžními předpisy, jak lze spatřit i v nedůsledném dodržování znění čl. 102 SFEU, týkající se dopadů jednání na trhy, na kterých nezaujímá podnik dominantní postavení.

¹³⁴ Rozhodnutí ESD 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v. Komise, [1979] ECR 461.

¹³⁵ FAULL, J., NIKPAY, A. *The EC Law of Competition*. 2. vydání. London : Oxford University Press, 2007, s. 148; ABBOTT, F.A., *A Brief Comparison on European and American Antitrust Law*. The University of Oxford Centre for Competition Law and Policy, Paper (L) 02/05.

¹³⁶ Rozhodnutí Tribunálu T-340/03, France Telecom SA v. Komise, [2007] ECR II-00107.

¹³⁷ Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82 Smlouvy o ES, odst. 1.

Nicméně je otázkou, zda je to také v rozporu s účelem čl. 102 SFEU, nebo jen s jeho doslovným zněním.

Z toho důvodu musí podnik v dominantním postavení na trhu volit co nejméně omezující a přiměřené obchodní praktiky odpovídající typu obchodního vztahu a jeho ekonomické síle.¹³⁸ Toto se dle mého názoru může zdát jako velmi problematické, neboť to, co se zdá být přiměřené podniku v dominantním postavení, nemusí být chápáno jako přiměřené ze strany orgánů aplikujících soutěžní právo, a z tohoto důvodu může být označeno jako zneužívající. Je proto nutné přísně rozlišovat mezi uplatněním a zneužitím takového dominantního postavení, na které je právě ona odpovědnost zaměřena. Tato zvláštní odpovědnost tak ve svém důsledku velmi limituje jednání dominantního podniku.

Této zvláštní odpovědnosti odpovídá povinnost předcházet narušování hospodářské soutěže. V tomto kontextu jde o zvláštní a jedinečnou povinnost prevence, která souvisí již se samotným dominantním postavením, a takový podnik ji musí aplikovat *ex ante*, tedy ještě před případným řízením o zneužití dominantního postavení. To ovšem naráží na mnou, v úvodu této diplomové práce, zmiňovanou nejistotu recipientů soutěžních norem, neboť je otázkou na koho se daná povinnost prevence vztahuje, když v některých ne zcela zřejmých případech se podnik za dominantní podnik nemusí vůbec považovat, a to až do doby, než tak rozhodne orgán a takový podnik se dopustí zneužití dominantního postavení, aniž by tušil, že takové postavení má. To je způsobeno tím, že zde zatím není ustaven tzv. bezpečný přístav, který by stanovil, kdy se o dominanci jedná a kdy naopak ne. Tak tomu bylo v případě *British Airway*¹³⁹, o kterém se zmiňuji v části definující dominantní postavení jako takové. S daným problémem souvisí i fakt, že orgány daný institut zvláštní odpovědnosti aplikují, aniž by však definovali míru a obsah této vyšší odpovědnosti a pravidla pro její aplikaci. Na základě toho je nutné ke každému konkrétnímu případu přistupovat individuálně s ohledem na zvláštní okolnosti případu a rozhodnout tak případ od

¹³⁸ Rozhodnutí ESD 27/76, *United Brands Continental BV v. Komise*, [1978] ECR 207, odst.190.

¹³⁹ Rozhodnutí Tribunálu ve věci T-219/99, *British Airways*, [2003] ECR II-5917; Rozhodnutí SDEU ve věci C-95/04 P, *British Airways*, [2007] ECR I-2331

případu (*case-by-case analysis*),¹⁴⁰ zda je daný podnik nositelem oné zvláštní odpovědnosti, neboť má dominantní postavení, jak bylo rozhodnuto např. v případě *Tetra Pak II*.¹⁴¹

¹⁴⁰Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82 Smlouvy o ES, odst. 9.

¹⁴¹Rozhodnutí ESD C-333/94 P, *Tetra Pak International SA v Komise*, [1996] ECR I-05951, odst. 24.

4.1.1. Superdominance

Z důvodu nedostatku takových pravidel a soudních rozhodnutí, osvětlujících míru a obsah této odpovědnosti, je pochopitelné, že se někteří autoři snaží tento rozsah dovodit interpretačně. Jak jsem uvedla hned v úvodu této části, někteří autoři uvádějí, že rozsah této zvláštní odpovědnosti je přímo úměrný rozsahu dominance podniku. *Erika Szyszczak* ve svém článku „*Controlling Dominance in European Markets*“ uvádí, že tato koncepce by měla spíše smysl u podniků s kvazi-monopolním postavením, tedy u podniků se superdominantním postavením (superdominance), kdy takový podnik požívá vyšší míru zvláštní odpovědnosti a snáze se tak dopustí zneužití,¹⁴² než dominantní podnik s menším stupněm tržní moci.¹⁴³

Sama Komise počítá s tím, že existují různé stupně dominance, neboť ve svém Sdělení došla k závěru, že silnější dominantní postavení může sloužit jako jeden z faktorů, který povede k závěru o uzavření trhu narušujícímu hospodářskou soutěž. Ve svém Sdělení v bodě 20, tak Komise stanovila, že „*obecně platí, že čím je dominantní postavení silnější, tím vyšší je pravděpodobnost, že chování chránící toto postavení povede k uzavření trhu narušujícímu hospodářskou soutěž.*“¹⁴⁴ Z toho vyplývá, že Komise předpokládá, že silnější tržní podíly jsou protisoutěžní.

M. Petr ve své knize uvádí, že v judikatuře se pomalu objevují zmínky o konceptu superdominance. S postavením podniku, který na trhu zaujímá superdominantní postavení, tedy takové postavení hraničící s monopolem (*overwhelming dominance verging on monopoly*), je spojen mimořádně obtížný závazek nenarušit fungující soutěž, tedy ještě vyšší standard opatrnosti.¹⁴⁵ Daný koncept superdominance nalézá své uplatnění v národní úpravě a rozhodovací praxi Spojeného

¹⁴²WHISH, R., BAILEY, D. *Competition law*. 7th ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

¹⁴³SZYSZCZAK, E. *Controlling Dominance in European Markets*. Fordham International Law Journal 33. 2011,1775- 1756; JONES, A., SUFRIN, B. E. *EU competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 367.

¹⁴⁴ Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82, odst. 20.

¹⁴⁵PETR, M. a kolektiv. *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 247.

království. V případě *Napp Pharmaceutical*, Soutěžní odvolací tribunál Spojeného království („CAT“) rozhodl, že podnik s 90% tržním podílem, který měl po celou dobu takového dominantního postavení pouze jednoho významného konkurenta, je podnikem se superdominantním postavením na relevantním trhu nemocnic a [community segments – obecním úseku]. Z tohoto důvodu se s takovým postavením spojuje mimořádně obtížný a zvláštní závazek (*particularly onerous responsibility*) nenarušovat dále strukturu existující slabé soutěže.¹⁴⁶

Naopak na evropské úrovni se s tímto pojmem v evropské rozhodovací praxi nesečkáme. Pojem superdominance byl poprvé užit Generálním advokátem *Fennellym* v jeho Stanovisku k případu *Compagnie Maritime Belge*¹⁴⁷, kde popsal superdominanci podnik, jako podnik který zaujímá ohromnou dominanci hraničící s monopolem a uvedl, že superdominant má povinnost nevyložit soutěž na relevantním trhu.¹⁴⁸ Soud se však tímto pojmem neinspiroval a pojem super-dominance ve své rozhodovací praxi nikdy nepoužil. Nicméně se můžeme setkat se synonymy jako, extenzivní dominantní postavení nebo právě kvazi-monopol. V případě *Compagnie Maritime Belge*, Soud nepoužil terminologii Generálního advokáta a navrátil se k označení dominantního postavení se zvláštní odpovědností a stanovil, že „dotyčný podnik má zvláštní odpovědnost zajistit, aby jeho chování nebylo na újmu účinné a nenarušené soutěži na společném trhu.“¹⁴⁹ Tím Soud ani nerefletoval vyšší standard zvláštní odpovědnosti superdominantního podniku.

Nicméně čl. 102 SFEU, respektive § 11 ZOHS, nečiní rozdíl mezi jednáním superdominantního podniku a podniku dominantního, ani neodkazují na různé stupně dominance nebo nestanovují různé typy odpovědností dominantních podniků. Jediným

¹⁴⁶JONES, A., SUFRIN, B. E. *EU competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 367; Competition Commission Appeal Tribunal Case No. 1001/1/1/01, 2002, odst. 199.

¹⁴⁷Rozhodnutí ESD spojené případy C-395/96 P a C-396/96 P *Compagnie Maritime Belge Transports v. Komise*, [2000] ECR I-01365.

¹⁴⁸Stanovisko Generálního advokáta Fennelyho k případu C-395/96 P and C-396/96 P *Compagnie Maritime Belge Transports v. Komise*, [2000] ECR I-01365, odst. 137.

¹⁴⁹ Rozhodnutí ESD spojené případy C-395/96 P a C-396/96 P *Compagnie Maritime Belge Transports v. Komise*, [2000] ECR I-01365, odst. 37, 85.

možným vodítkem v tomto ohledu mohou sloužit Pokyny Komise a rozhodnutí Komise ve věci Deutsche Post AG, kde soud rozhodl, že „*skutečný rozsah zvláštní odpovědnosti podniku v dominantním postavení musí být posuzován ve vztahu ke stupni dominance, kterou daný podnik zaujímá a ke zvláštním vlastnostem trhu, které mohou ovlivnit soutěžní situaci na trhu.*“¹⁵⁰ Tím Komise navázala na své předchozí rozhodnutí ve věci *Tetra Pak* a dále ho tímto rozhodnutím rozvedla. Komise v tomto ohledu používá sice velmi vágní pojmy, ale napovídá to závěrům, ke kterým dochází různí autoři, za všechny např. *Alison Jones a Brenda Sufrin*, že míra a rozsah zvláštní odpovědnosti je přímo úměrná rozsahu dominance. Z tohoto důvodu musí superdominantní podnik jednat v souladu s touto extenzivní zvláštní odpovědností, kterou s sebou jeho postavení na trhu nese. Avšak, uložení této zvýšené zvláštní odpovědnosti není vždy slučitelné s hlavním účelem čl. 102 SFEU.

Naopak v české rozhodovací praxi se setkáme jak s pojmem kvazi-monopolního, tak i superdominantního postavení. České soudy při svém rozhodování následují rozhodování orgánů evropských. To je patrné při analýze dominantního postavení podniku, jeho zvláštní odpovědnosti a zneužití takového postavení, neboť české orgány ve svých rozhodnutích citují rozhodnutí evropských orgánů a následují jejich analýzu. Z české rozhodovací praxe jsem si vybrala rozhodnutí ve věci *RWE Supply & Trading CZ proti Úřadu*,¹⁵¹ kde Nejvyšší správní soud uzavřel, že „*při posouzení, zda nedošlo ke zneužití dominantního postavení podle § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, a čl. 102 Smlouvy o fungování Evropské unie (dříve čl. 82 Smlouvy o založení Evropského společenství), je třeba zvláštní odpovědnost (special responsibility) soutěžitele se zvláště významným stupněm tržní síly (tzv. kvazimonopolní či superdominantní soutěžitel) poměřovat rozsahem účinků, jaké může zneužití dominantního postavení tímto soutěžitelem vyvolat na hlavním relevantním trhu, případně na trzích navazujících. V daném případě společnost RWE Supply & Trading CZ působila na velkoobchodním trhu dodávek zemního plynu*

¹⁵⁰Rozhodnutí Komise ve věci COMP/C-1/36. 915 - Deutsche Post AG: Zachycení přeshraniční zásilky, ze dne 25. 6. 2001, Uř. věs. L 331, odst. 103

¹⁵¹ Rozhodnutí NSS sp. zn. 5 Afs 15/2012 – 102, RWE Supply & Trading CZ proti Úřadu, ze dne 28. 3. 2014

určeného pro kategorii oprávněných zákazníků, představující tak relevantní trh. Společnost RWE neumožnila provozovatelům regionálních distribučních soustav náležejícím do holdingu skupiny RWE uzavřít smlouvy (Rámcové smlouvy o podmínkách koupě a prodeje zemního plynu a Smlouvy kupní o koupi a prodeji zemního plynu) za takových podmínek, které by těmto umožnily účinně konkurovat provozovatelům regionálních distribučních soustav náležejícím do holdingu skupiny RWE, neboť proti nim uplatňovala znevýhodňující cenové a další obchodní podmínky. Úřad rozhodl o zneužití dominantního postavení a uložil za něj pokutu. Z uvedeného jednak vyplývá, že zvláštní odpovědnost poměří nejenom s tržní silou, ale i s očekávanými účinky, které může způsobit jednání podniku s tak významným postavením. Zvláštní odpovědnost tak spojuje s účinky jednání, což je ve své podstatě částečný, ne však zcela jednoznačný, odklon od formalistického přístupu. Dále je i patrné, že české orgány následují ty evropské, neboť v předmětném případě předpokládají, že účinky mohou nastat i na trzích navazujících.

Doktrína zvláštní odpovědnosti je velmi často zmiňována v rozhodovací praxi a nutno ji považovat za zásadní princip určující aplikaci čl. 102 SFEU. I přesto, že je hojně užívána, je velmi vágní, a proto přitahuje pozornost různých odborníků a čelí tak nemalé kritice z jejich strany. Tato kritika je jak ekonomického, tak i právního rázu, a to z důvodu již často zmiňované právní jistoty. Hodnocení tohoto konceptu uvádí A. Jones a B. Sufrin, ve své knize „*EU Competition Law*“, kde citují závěr E. Roussey, která daný koncept zhodnotila tak, že „...*jakmile jednou Soudy zmíní tuto odpovědnost v jejich odůvodnění, jeden nemůže očekávat nic jiného, než že došlo ke zneužití.*“¹⁵² Z čehož lze odvodit vliv ordoliberalistické myšlenky na soutěžní orgány, vyjadřující nedůvěru k dominantnímu postavení. K tomu lze dále zmínit závěr K. McMahon, která uvádí, že vyřešení aplikace zvláštní odpovědnosti ve vztahu k zneužití

¹⁵² JONES, A., SUFRIN, B. E. *EU competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press, 2011. s. 366; odkazujíc na ROUSSEVA, E., *Rethinking Exclusionary Abuses in EU Competition Law*. (Hart Publishing 2010), s. 71.

dominantního postavení, se odvíjí od toho, jak soud pokládá soutěžní otázky týkající se účinků určitého soutěžního chování.¹⁵³

Koncepce zvláštní odpovědnosti neunikla pozornosti ani autorovi *Allendesalazarovi, R.*, který zaujal k dané koncepci postoj, jež je zřejmý již ze samotného názvu jeho článku „*Can We Finally Say Farewell to the „Special Responsibility“ of Dominant Companies?*“. V daném článku uvádí, že již dříve bylo navrženo, aby v případě, kdy doktrína zvláštní odpovědnosti nebude nic víc než elegantní prohlášení o otřepané pravdě, že podnik, v případě, že zaujímá dominantní postavení, podléhá kontrole podle čl. 82 [čl. 102 SFEU], potom by tato doktrína měla být vyřazena z užívání, a to z důvodu její tendence podporovat nejistotu a zkreslené teorie. *Allendesalazar* k tomu dále uvádí, že daná koncepce ani nenapomáhá k rozpoznání, kdy bude určité chování vyhodnoceno jako zneužívající a ani nevysvětluje, proč bude dané chování zakázáno. Naráží také na fakt, že dominantní postavení představuje možnost chovat se nezávisle na ostatních subjektech účastnících se hospodářské soutěže na daném trhu, ale daná zvláštní odpovědnost zároveň takovému podniku ukládá povinnost zdržet se určitého jednání, které nedominantní podniky mohou zcela volně činit, z čehož vyplývá, že dominantní podniky se ve svém důsledku nezávisle chovat nemohou.¹⁵⁴ Z popsaného potom plyne otázka, která je jádrem celé problematiky dominantního postavení a potažmo jeho regulace zvláštní odpovědností, a to, zda je, či není žádoucí, aby se na trhu vyskytoval subjekt, který se může do značné míry chovat nezávisle na ostatních. Odpovědi na tuto otázku se budou lišit v závislosti na preferovaném ekonomickém přístupu.

¹⁵³MCMAHON, K., *A Reformed Approach to Article 82 and the Special Responsibility Not to Distort Competition*, článek v publikaci EZRACHI, A., *Article 82 EC: Reflections on its Recent Evolution*. (Hart Publishing, 2009), s. 125

¹⁵⁴ALLENDESALAZAR, R., *Can We Finally Say Farewell to the „Special Responsibility“ of Dominant Companies?* v knize EHLERMANN, C. D., MARQUIS, M. *European Competition Law Annual 2007: A Reformed Approach to Article 82 EC 319* (Hart Publishing 2008), s. 75; s. 319- 327

4.1.2. Form - based x Effect – based přístup

Podněty a kritika těchto autorů vedou k otázce, zda je žádoucí aplikovat doktrínu zvláštní odpovědnosti, jak zmiňují i někteří další autoři.¹⁵⁵ Tito autoři zpochybňují myšlenku zvláštní odpovědnosti a její roli v období modernizace čl. 102 SFEU, který se soustředí na blahobyt spotřebitelů a jeho aplikace spočívá ve větším důrazu na ekonomický a na následcích založený přístup (*economic and effect-based approach*), který se snaží toliko nehledět na tržní podíly a spíše podporovat dynamičtější přístup k analýzám podílů, včetně právě jednání rivalů, čímž obecné ustanovení o zvláštní odpovědnosti ustupuje do pozadí.¹⁵⁶

Koncepce zvláštní odpovědnosti podniku v dominantním postavením nenarušit svým jednáním soutěž na společném trhu se odvíjí od hlavních myšlenek ordoliberalismu, které velmi ovlivnily vývoj evropského soutěžního práva. Ordoliberalismus spatřuje již v samotné existenci dominantního podniku na trhu hrozbu, která vede k tomu, že soutěž na tomto trhu není zcela funkční. Na základě toho je potřeba tento nedostatek kompenzovat, a proto je dominantnímu podniku uložena zvláštní odpovědnost. To je dáno také tím, že ordoliberalismus je přístupem formalistickým založeným na formě (*form-based approach*). To vede k tomu, že při posuzování, zda je určité chování zneužívající, formalistický přístup se soustředí jen na popisování určitých typů jednání, která jsou zakázána, místo toho, aby se zajímal o to, jaký ekonomický dopad může dané jednání mít.¹⁵⁷ Ordoliberálové navíc vyslovují požadavek, aby se dominantní podniky chovaly jako kdyby (*as if*) se účastnily zcela fungující soutěže, což vyplývá i z uložené zvláštní odpovědnosti. Na tomto místě musím přiznat, že daný požadavek může být zavádějící a to v tom smyslu, že pokud se po dominantním podniku požaduje, aby se choval, jako kdyby dominantním

¹⁵⁵ KAVANAGH, J., MARSHALL, N., NIELS, G., *Reform of Article 82 EC –Can the Law and Economics Be Reconciled?* článek v publikaci EZRACHI, A., *Article 82 EC: Reflections on its Recent Evolution*. (Hart Publishing, 2009), s.3;

¹⁵⁶ PETR, M. *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR*. V Praze: C. H. Beck, 2010, s. 244

¹⁵⁷ KAVANAGH, J., MARSHALL, N., NIELS, G., *Reform of Article 82 EC –Can the Law and Economics Be Reconciled?* článek v publikaci EZRACHI, A., *Article 82 EC: Reflections on its Recent Evolution*. (Hart Publishing, 2009), s. 1-2

podnikem nebyl a byl tak vystaven účinné soutěži, mohl by koneckonců podstupovat všechna jednání, která mohou činit nedominantní podniky, což jak bylo výše objasněno, může být u dominantního podniku chápáno jako jednání závadné, vedoucí k závěru o porušení zákazu zneužití dominantního postavení. Ordoliberalisté však věří tomu, že právě díky tomuto požadavku budou i dominantní podniky čelit účinné soutěži a budou tak muset soutěžit na základě výkonu a ne zneužíváním svého postavení.

Proti formalistickému přístupu stojí přístup založený na zkoumání následků, které chování dominantního podniku soutěži přináší. Při posuzování, zda je určité chování zakázané, se na rozdíl od formalistického přístupu zaměřuje na skutečný ekonomický efekt jednotlivých praktik dominantního podniku. Tím se projevuje snaha o potlačení *per se* zákazů. Uplatňováním tohoto přístupu je kladen důraz na posuzování, zda skutečně učiněným jednáním může dojít ke zneužití a zda nemohou být tyto negativní účinky převáženy kladným vlivem na spotřebitele v dlouhodobějším horizontu, který by přispěl ke zvýšení efektivity.¹⁵⁸ Daný přístup prosazuje i ve svých Pokynech¹⁵⁹ Komise, které stanoví, že zkoumání následků chování a jejich vlivu na soutěž a subjekty jí se účastníci, by mělo být základem pro vyhodnocení zneužití dominantního postavení.¹⁶⁰ Zajímavostí je, že uvedený přístup Komise rozeznává ve svých Pokynech, nicméně rozhodovací praxe je stále ještě ovlivněna ordoliberalismem a formalistickým přístupem. Pod vlivem *effect-based* přístupu, který je více slučitelný s účelem čl. 102 SFEU, by zvláštní odpovědnost podniku byla velmi redukována, a to hlavně co se týče superdominantních podniků, neb by zahrnovala pouze zneužití, která skutečně omezují trh a způsobují újmu spotřebitelům.¹⁶¹ Tím by byl odstraněn rozdíl mezi zvláštní odpovědností dominantního

¹⁵⁸ NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu*. Brno: Masarykova univerzita, 2014., s. 160

¹⁵⁹ Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82

¹⁶⁰ Uvedené není ve Sdělení výslovně řečeno, ale vyplývá to z celého kontextu; Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82 Smlouvy o ES

¹⁶¹ KAVANAGH, J., MARSHALL, N., NIELS, G., *Reform of Article 82 EC –Can the Law and Economics Be Reconciled?* článek v publikaci EZRACHI, A., *Article 82 EC: Reflections on its Recent Evolution*. (Hart Publishing, 2009), s. 1-18; k tomu dále i CRAIG, P. P., DE BÚRCA, G. *EU law: text, cases, and materials*. Sixth edition. Oxford: Oxford University Press, 2015; SKAARET, J. *The Special*

a superdominantního podniku, neboť by se přihlíželo pouze k účinkům daného chování nehledě na sílu jejich postavení.

Zjednodušeně řečeno, formalistický přístup vede sice k rychlejšímu a více předvídatelnému rozhodování orgánů aplikujících soutěžní právo, neboť stanoví typy zakázaných jednání, u nichž se protisoutěžní účinky předpokládají, ale přístup založený na skutečných účincích umožňuje dosáhnout v individuálních případech správného výsledku, který ale může být časově náročnější a méně předvídatelný.¹⁶² Nehledě na to, že daný přístup více koresponduje s hlavním účelem čl. 102 SFEU, potažmo s § 11 ZOHS a někteří autoři, jako výše zmíněný *Allendesalazar*, v tomto přístupu spatřují existenci zvláštní odpovědnosti jako doslova nadbytečnou.¹⁶³

4.2. *Shrnutí*

Z uvedeného vyplývá, že zvláštní odpovědnost podniku je řídicím principem (v zahraniční literatuře nazývaný jako „*underlying*“ nebo „*fundamental factor*“) uplatňování zákazu zneužití dominantního postavení. Tato odpovědnost vyjadřuje ve své podstatě zákaz podniku chovat se tak, aby jeho jednáním byla narušena či dokonce vyloučena soutěž. Podstatou zákazu zneužití dominantního postavení je zjednodušeně řečeno to jisté a je to pouhé vyjádření dané zvláštní odpovědnosti. Neboť at' již chápáno odděleně, dominant má zvláštní odpovědnost a nemůže činit veškerá jednání, která mohou činit ostatní podniky na trhu nemající dominantní postavení, a v tom spočívá i samotný zákaz zneužití tohoto postavení, jež je představován různými zakázanými praktikami (nebo samotným naplněním generální klauzule). Z uvedeného docházím k závěru, že dané instituty zcela splývají, a proto jde

Responsibility of Super Dominant Undertakings – Economically Defensible? Jurisdik Publikation, No. 1/2014

¹⁶² PETR, M. *Modernizace komunitárního soutěžního práva*. Praha: Beck, 2008, s. 31.

¹⁶³ ALLENDESALAZAR, R., *Can We Finally Say Farewell to the „Special Responsibility“ of Dominant Companies?* v knize EHLERMANN, C. D., MARQUIS, M. *European Competition Law Annual 2007: A Reformed Approach to Article 82 EC 319* (Hart Publishing 2008), s. 319-327; KAVANAGH, J., MARSHALL, N., NIELS, G., *Reform of Article 82 EC – Can the Law and Economics Be Reconciled?* článek v publikaci EZRACHI, A., *Article 82 EC: Reflections on its Recent Evolution*. (Hart Publishing, 2009), s. 3

o pouhé vyjádření zákazu zneužití dominantního postavení. Z tohoto důvodu je nezbytné v následující části navázat i na podmínky zneužití a jednotlivé zneužívající praktiky, v nichž se promítá zvláštní odpovědnost dominantního podniku, nezneužit svého postavení. Podniku v dominantním postavení na trhu není odejmuto právo chránit své obchodní zájmy, nicméně tak musí činit prostředky nenarušujícími soutěž. Je pravdou, že zvláštní odpovědnost limituje dominantní podnik v jeho možném chování, nicméně daná doktrína není v rozporu s ústavně zakotveným právem na svobodu podnikání obsaženým v čl. 26 zák. č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, jelikož předmětem sankcionování není dané postavení, ale zneužití takového postavení. Proto je zvláštní odpovědnost, vystupující jako povinnost prevence, stanovena ve veřejném zájmu a k jeho ochraně. Veřejný zájem představuje zájem na ochraně funkční hospodářské soutěže. Z výše uvedených názorů jednotlivých autorů je patrná určitá nedůvěra v tento koncept, neboť někteří v něm ani nespátřují smysl, a naopak ho označují jako koncept, který vede spíše k nejistotě a z tohoto důvodu je nežádoucím. Možné východisko spatřují v přesunu k *effect-based* přístupu, tedy k přístupu založenému na skutečných účincích, kde by tato odpovědnost byla značně redukována hlavně ve směru k superdominantním podnikům. Otázkou stále zůstává, zda je tento přesun a finalizace modernizace soutěžního práva vůbec možný, neboť veškerá judikatura ze které orgány při svém rozhodování vycházejí je stále založena na formalistickém přístupu. Tento odklon od formalistického přístupu by potenciálně znamenal odklon od původních rozhodnutí a to se prozatím jeví jako nemožné.

4.3. Zneužití dominantního postavení a vybrané zneužívající praktiky

Jak jsem již zmínila v předchozí kapitole, zvláštní odpovědnost podniku je řídicím principem uplatňování zákazu zneužití dominantního postavení a oba dva principy jsou spolu neodmyslitelně spjaty.

Pojem zneužití dominantního postavení není definován ani na evropské, tak ani na národní úrovni a musí se dovozovat judikaturou, ostatně jako většina termínů v soutěžním právu.

Zákaz zneužití dominantního postavení upravuje čl. 102 SFEU, respektive § 11 ZOHS, který předpokládá dominantní postavení, jež je zneužíváno k újmě jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů. Český zákon obsahuje oproti čl. 102 SFEU navíc explicitně požadavek újmy jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů. Pojmu dominantního postavení je věnována kapitola 3.5 a pro účely čl. 102 SFEU, § 11 ZOHS je stěžejní a klíčový pojem zneužití dominantního postavení.

Definici zneužití dominantního postavení podal SDEU ve věci *Hoffman-La Roche* a její platnost potvrdil v dalších případech. SDEU v tomto případě stanovil, že zneužití je „objektivní koncept, který se vztahuje na chování podniku v dominantním postavení, které může ovlivnit strukturu trhu, na němž je právě v důsledku přítomnosti tohoto podniku stupeň hospodářské soutěže již oslabený, a jehož účinkem je to, že za použití prostředků odlišných od těch, které jsou používány při běžné soutěži výrobků nebo služeb na základě plnění hospodářských subjektů, brání zachování stupně hospodářské soutěže, který na trhu ještě existuje, nebo rozvoji této hospodářské soutěže.“¹⁶⁴

Z uvedené definice vyplývá několik prvků, na základě kterých je možno dospět k závěru o zneužití dominantního postavení. Několika z těchto pojmů jsem se věnovala již v předchozích kapitolách, proto bych se na tomto místě zmínila jen o zneužití jako objektivním konceptu a o jeho vylučovacím účinku a navázala vybranými zneužívajícími praktikami.

¹⁶⁴ Rozhodnutí ESD 85/76, *Hoffmann-La Roche & Co. AG v. Komise*, [1979] ECR 461, odst. 91.

Na tomto místě bych si dovolila krátkou poznámku k tomu, že definice obsahuje toto ustanovení „... vztahuje na chování podniku v dominantním postavení, které může ovlivnit strukturu trhu, na němž je právě v důsledku přítomnosti tohoto podniku stupeň hospodářské soutěže již oslabený,...“ Nicméně jak vzpomenu výše, dominantní postavení, jeho zneužití a účinky tohoto jednání mohou nastat na odlišných trzích, tedy i tam, kde není soutěž v důsledku přítomnosti dominantního podniku již oslabena, neboť se zde podnik ani nenachází. K tomu Soud dospěl např. ve věci *Tetra Pak II* a *Microsoft*,¹⁶⁵ neboť mezi předmětnými trhy existovala velmi úzká propojení a navíc podniky podléhaly zvláštní odpovědnosti nenarušovat soutěž na trhu, myšleno i na vedlejším či navazujícím trhu.

4.4. **Objektivní koncept**

Zneužití je objektivní koncept, čímž se rozumí, že není vyžadováno zavinění k jeho prokázání a je tedy zcela bezpředmětné, zda dominantní podnik jednal úmyslně či pouze nedbale. Tato absence je při prokazování zneužití tohoto postavení zcela irelevantní, ale může sehrát roli při ukládání pokuty. Při prokazování zneužití tudíž postačí, že takové jednání je objektivně způsobilé vyloučit konkurenty z trhu a způsobit újmu spotřebitelům.¹⁶⁶ Avšak neplatí to bezvýjimečně, neboť v některých případech bude potřeba úmysl prokázat, aby mohlo být jednání označeno jako zneužití dominantního postavení. Tak např. dominantnímu podniku nejsou zakázána veškerá jednání, neboť ho nelze zbavit práva chránit své obchodní zájmy, jsou-li napadeny, a proto je mu ponechán prostor činit taková jednání, která pokládá za vhodná a rozumná k ochraně zájmů, nicméně takové jednání nemůže být povoleno, pokud se prokáže, že jeho jediným úmyslem bylo posílit své postavení a jeho zneužití¹⁶⁷. K tomu dále i případ *Student Agency* popsany níže.

Nicméně v každém případě je nutné zjistit příčinnou souvislost mezi dominancí, protiprávním jednáním a jeho negativním účinkem. Protiprávním jednáním lze rozumět

¹⁶⁵ Rozhodnutí ESD C-333/94 P, *Tetra Pak International SA v Komise*, [1996] ECR I-05951; Rozhodnutí Tribunálu T-201/04, *Microsoft*, [2007] ECR II-1501.

¹⁶⁶ MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 287

¹⁶⁷ Rozhodnutí Tribunálu ve věci T – 65/89, *BPB Industries and British Gypsum v. Komise*, [1993] ECR II-00389., odst. 69

neférové jednání za situace, kdy na toto jednání neexistuje odpovídající tržní tlak konkurence a negativním účinkem se rozumí újma hospodářské soutěži. K zneužití dominantního postavení může dojít i přesto, že předmětné jednání bylo iniciováno na žádost zákazníka.¹⁶⁸

Zákaz zneužití je absolutní, tím se rozumí, že neexistují žádné legální výjimky, na základě kterých by jednání vedoucí ke zneužití dominantního postavení mohlo být ospravedlněno. Avšak v poslední době lze v praxi evropských orgánů spatřit tendenci v uplatňování pravidla rozumného posouzení (*rule of reason*), jak jsem zmínila již výše v části pojednávající o úpravě dominantního postavení. Nehledě na to, že zavedení tohoto pravidla do rozhodovací praxe je považováno za přiblížení se k americkému antitrustu, protože oba sledují dynamickou soutěž, kdy je pod záminkou dosahování celkového blahobytu dominantovi povoleno účastnit se agresivního jednání, ale jen tehdy, pokud je efektivní.

4.5. *Vylučovací účinek*

Vylučovacím účinkem se rozumí účinek, který brání zachování a rozvoji hospodářské soutěže a je důsledkem jednání dominantního podniku, který při tom používá prostředky odlišné od prostředků užívaných v běžné hospodářské soutěži. Není nutné prokázat, že dané jednání mělo určitý skutečný účinek na trhu. Postačí pouze, pokud dané jednání má potenciál soutěž ohrozit. To ostatně vyplývá i ze samotného ustanovení § 1 ZOHS, který říká, že „*Tento zákon upravuje ochranu hospodářské soutěže ... proti ... jinému narušení nebo ohrožení*“ a dále z rozhodovací praxe.¹⁶⁹ V opačném případě by nedocházelo k naplnění hlavního účelu čl. 102 SFEU, resp. § 1 a § 11 ZOHS, jímž je ochrana fungující hospodářské soutěže, kdyby orgány musely nastoupit až tehdy, kdy se skutečně projeví účinky daného zneužívajícího jednání.

Zákaz zneužití dominantního postavení je vyjádřený generální klauzulí a je provázen demonstrativním výčtem protiprávních jednání, který je na národní úrovni

¹⁶⁸ Rozhodnutí Soudního dvora 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v. Komise [1979] ECR 461, odst. 89.

¹⁶⁹ Rozhodnutí Tribunálu v případě T-219/99, British Airways, [2003] ECR II-5917, odst. 293

upraven širěji než na úrovni evropské. Tím, že je dán demonstrativní výčet, lze pod zneužití zařadit i jednání, která zde nejsou výslovně uvedena. Taková jednání však vždy musí naplnit požadavky generální klauzule. Rozlišujeme různé formy jednání, kterými může dojít ke zneužití dominantního postavení, a to jednání vylučovací nebo též zabraňující, vykořisťovací a diskriminační, které je ve své podstatě obsaženo již v obou předchozích jednáních. U vylučovacích praktik jde zejména o jednání, jehož cílem je eliminace či podstatné omezení efektivní soutěže nebo zamezení vstupu na trh novým konkurentů. V případě vykořisťovacích praktik jde o jednání zaměřená proti slabší tržní straně, zejména spotřebiteli. Řada protisoutěžních jednání v sobě zahrnuje elementy vylučovacího i vykořisťovatelského zneužití a dochází tak k prolínání negativních vlivů takového jednání.¹⁷⁰

4.6. Pokyny Komise k uplatňování čl. 102 SFEU, resp. § 11 ZOŠH

Základním dokumentem, který ovlivňuje aplikaci čl. 102 SFEU, potažmo i § 11 ZOŠH jsou Pokyny Komise k aplikaci čl. 102 SFEU na zneužívající chování dominantních podniků vylučující ostatní soutěžitele¹⁷¹, tedy pouze na tzv. vylučovací praktiky. Jak jsem již zmínila výše, Komise v těchto Pokynech uplatňuje tzv. více ekonomický přístup a zavádí pojmy jako uzavření trhu narušující hospodářskou soutěž (*anticompetitive foreclosure*) a dále např. koncept tzv. stejně efektivních konkurentů. Uzavřením trhu se rozumí situace, kdy účinný přístup konkurentů na trh je omezen nebo vyloučen v důsledku chování dominantního podniku.

Koncept stejně efektivních konkurentů se uplatňuje při posuzování dovoleného či zakázaného způsobu jednání dominantanta.¹⁷² Tímto konceptem se dá částečně také odpovědět na otázku, jak má dominantní podnik na trhu jednat, aby neporušil svou zvláštní odpovědnost a nezneužil tak svého postavení, neboť tento koncept stanoví, že jednání dominantního podniku způsobilé přivodit újmu konkurenčním podnikům nemusí vždy představovat zneužití dominantního postavení. O zneužití se může jednat

¹⁷⁰ ŠEMORA, V., *Nad zneužitím dominantního postavení*. Právní rozhledy 20/2006, s. 732, MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 288 – 290.

¹⁷¹ Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82.

¹⁷² Tamtéž., odst. 27,

pouze v takovém případě, kdy by důsledkem předmětného jednání dominantního podniku došlo k vyloučení stejně efektivních konkurentů z trhu např. pokud by dominant snížil ceny na predatorní úroveň, kde by i podnik stejně efektivní jako dominant nesl ztrátu. Pouze v takovém případě se jedná o porušení zvláštní odpovědnosti dominantanta a zneužití jeho postavení, přičemž v případě, že by důsledkem jednání dominantního podniku bylo způsobení újmy konkurentům, avšak prostředky, které nepředstavují vyloučení stejně efektivních konkurentů, jednalo by se zpravidla o účinnou soutěž, která je podporována soutěžním právem i u dominantních podniků.

Dominantní podniky mají právo přiměřeným způsobem chránit své obchodní zájmy.¹⁷³ V praxi tak dochází k poměřování kroků dominantního podniku učiněných k obraně obchodních zájmů s pravidly hospodářské soutěže. Posuzuje se zejména účel, souvislosti, smysl a rozsah těchto kroků vzhledem k situaci na trhu či k chování konkurentů a k tomu, zda dané jednání vede k podstatně vyšší efektivnosti. Tato možná obrana je ovšem použitelná pouze tehdy, pokud jsou kumulativně splněny čtyři podmínky (dosažení vyšší efektivnosti, chování je k tomu nezbytné, vyšší efektivnost převáží negativní účinky hospodářské soutěže a dané chování nevyloučí soutěž na daném trhu). Z tohoto důvodu může být jednání dominantního podniku, které by jinak vykazovalo znaky zneužití, v konkrétním případě objektivně ospravedlněno (*objective justification*).¹⁷⁴

4.7. Dílčí skutkové podstaty

4.7.1. Nepřiměřeně nízké ceny – predatory prices

Uplatňování nepřiměřeně nízkých cen (predátorských, dravých) představuje typický případ cenového zneužití dominantního postavení a bývá také označováno jako zničující soutěž, jejímž důsledkem je oslabení, spíše odstranění konkurence z trhu. Daná praktika je řazena mezi zneužití vylučovacího charakteru a nalezneme ho v § 11 odst. 1 písm. e) ZOHS.

¹⁷³ MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 289

¹⁷⁴ Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82, odst. 28-31; k tomu dále srov. ŠEMORA, V., *Nad zneužitím dominantního postavení.*, s. 732

Podstatou této skutkové podstaty je prosazování takových cen podnikem v dominantním postavení, které jsou natolik nízké, že nevytvářejí zisk a jsou zacílené proti aktivnímu soutěžnímu chování ostatních konkurentů na relevantním trhu. Takový podnik se může přechodně dostat do ztráty v důsledku prodeje zboží za ceny pod průměrnými celkovými náklady na jeho výrobu. Uplatňováním takových cen dominantní podnik vědomě obětává část svého zisku k tomu, aby vyloučil či snížil možnosti konkurence a poté, co dosáhne svého cíle, vrátí ceny zpět na takovou úroveň, aby si kompenzoval předchozí ztráty. Hledisku kompenzace ztrát se budu věnovat v následující kapitole při porovnávání rozdílů mezi úpravou v USA a úpravou v EU.

Touto praktikou si zároveň podnik upevňuje své postavení na relevantním trhu. Typickým znakem tohoto jednání je, že pro takové snížení cen dominantním podnikem neexistují objektivně ospravedlnitelné důvody. Předmětné jednání, může být cíleno i na budoucí hospodářskou soutěž, protože dravé ceny jsou účinným nástrojem, jak zabránit vstupu nových konkurentů na trh (*foreclosure effect*).

Ceny uplatňované dominantním podnikem lze považovat za predátorské, pouze pokud se nacházejí pod hranicí průměrných variabilních nákladů (AVC) a/nebo jsou sice nad úrovní AVC, ale pod průměrnými celkovými náklady (ATC). V takovém případě musí být doložen úmysl dominantního podniku vyloučit daného konkurenta z trhu.¹⁷⁵

Prokazování zneužití dominantního postavení tímto jednáním představuje pro orgány aplikující soutěžní právo tvrdý oříšek, neboť takové ceny je v praxi velmi obtížné oddělit od běžných projevů soutěžního chování. Za tímto účelem aplikují soutěžní úřady cenové testy, založené na ekonomické teorii, jejichž smyslem je zodpovědět otázku, zda ztráty, které dominant utrpěl, jsou vzhledem ke snížení cen racionálně podloženy, anebo jsou součástí plánu narušit hospodářskou soutěž na daném relevantním trhu.¹⁷⁶

¹⁷⁵ Rozhodnutí ESD C-62/86, *AKZO Chemie BV v. Komise*, [1991] ECR I-3359; rozhodnutí ESD ve věci C-333/94 P, *Tetra Pak International SA v Komise*, [1996] ECR I-05951.

¹⁷⁶ MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo.*, s. 299-300; Šem ŠEMORA, V., *Nad zneužitím dominantního postavení.*, s. 2-5; BĚHAN, P. *Dominantní postavení na trhu a jeho zneužití: právní úprava ES a v ČR*, s. 68-69.

Pokud vezmeme v potaz zvláštní odpovědnost podniku v dominantním postavení, daný podnik má povinnost zdržet se jakéhokoliv jednání, které by jiný podnik mohl činit zcela neomezeně. Nemůže si tedy stanovovat ceny tak, jak se mu zlíbí, neboť kvůli jeho zvýšené odpovědnosti má omezené možnosti. Kvůli stále převažujícímu formalistickému přístupu jsou cenové praktiky superdominantních podniků považovány za zneužívající ve větším počtu případů než u dominantních podniků. Tak tomu bylo např. ve věci *Compagnie Maritime Belge*, kde superdominantní podnik s 90% tržním podílem snížil své ceny pod ceny svého hlavního konkurenta, ale stále nad své vlastní průměrné celkové náklady a Soud rozhodl, že jde o jednání zneužívající dominantní (superdominantní) postavení.¹⁷⁷ Za normální situace není takové jednání považováno za zneužívající, neboť nevede k vyloučení konkurence.

Mezi případy z rozhodovací praxe patří často zmiňovaný případ *Tetra Pak II*. V daném případě nešlo jen o uplatňování predátorských cen, ale také o vázané obchody. Společnost Tetra Pak International SA se měla dopustit zneužití dominantního postavení k omezení konkurenční schopnosti společnosti Elopak, které spočívalo *inter alia* v uplatňování predátorských cen u určitých druhů obalů. Komise došla k závěru, že společnost Tetra Pak uplatňovala mimo jiné rozdílné a diskriminační ceny vedoucí k omezení možnosti konkurence soutěžit. Tetra Pak tak uplatňovala po dobu 7 let ceny pod úrovní průměrných celkových a variabilních nákladů, čímž se dopustila porušení čl. 82 SES (nyní čl. 102 SFEU) a byla jí uložena pokuta ve výši 75 mil. ECU. Soudy rozhodnutí Komise potvrdily.

Úřad se zabýval kauzou ve věci *Student Agency v. Asiana*¹⁷⁸, kde relevantním trhem byla veřejná linková autobusová doprava na lince Praha – Brno. Student Agency v reakci na zahájení poskytování služeb společností ASIANA začala uplatňovat nepřiměřeně nízké ceny, tedy ceny pod průměrnými celkovými náklady a rozšiřovala své přepravní kapacity na této konkrétní lince. Cílem Student Agency bylo vyloučit ASIANU z poskytování služeb na relevantním trhu, což vyplynulo z interní komunikace Student Agency. Úřad rozhodl o zneužití dominantního postavení společností Student

¹⁷⁷ Rozhodnutí ESD spojené případy C-395/96 P and C-396/96 P *Compagnie Maritime Belge Transports v. Komise*, [2000] ECR I-01365.

¹⁷⁸ Rozhodnutí Úřadu sp. zn. S 162/05 *Student Agency*, ze dne 3. 11. 2010

Agency, přičemž věc je znovu před Krajským soudem v Brně k novému projednání, poté co jeho rozhodnutí Nejvyšší správní soud zrušil na základě podané kasační stížnosti. Nutno podotknout, že se Úřad v dané kauze přiklonil ve většině rozhodných aspektů k více ekonomickému přístupu a připustil, že podnákladové ceny mohou představovat běžnou obchodní praxi čímž učinil další krok k více ekonomickému přístupu. V daném případě tak musel být prokázán úmysl Student Agency, jakožto dominantního podniku na relevantním trhu, vyloučit ASIANU z relevantního trhu, jelikož ceny byly stanoveny pouze pod úrovní ATC, ale nad úrovní AVC. Muselo tak být prokázáno zavinění a to i přesto, že je zneužití chápáno jako objektivní koncept.

4.7.2. Věrnostní rabaty

Věrnostní rabaty, jako další možná skutková podstata zneužití dominantního postavení, je jednou z možných praktik, která není obsažena v demonstrativním výčtu zakázaných forem jednání dominantního podniku v zákoně o ochraně hospodářské soutěže nebo ve Smlouvě o fungování Evropské unie, ale je potvrzena rozhodovací praxí. Věrnostní rabaty jsou v podstatě zvláštním druhem výhradních dohod, neboť také vytvářejí určitý vztah závislosti.

Cílem tohoto protisoutěžního jednání je neférovým způsobem k sobě připoutat odběratele, kdy pod pojmem „připoutat“ je nutno rozumět vymožení si loajality odběratele neférovým způsobem. Cílem je tedy vytvořit takové podmínky, kdy odběratel odebírá veškerou nebo jen část své potřeby zboží od dominantního podniku, přičemž tak činí dobrovolně nebo v důsledku nátlaku a dominantní podnik váže případnou slevu na tento výhradní odběr. Pro takový postup dominantního podniku neexistují objektivně ospravedlnitelné důvody. V těchto případech není loajalita založena na ceně a kvalitě nabízeného zboží, ale jde o využití takových prostředků, jejichž účelem je vyloučení či omezení konkurenčních možností ostatních subjektů na daném relevantním trhu a odběratel je ve vztahu závislosti k dominantnímu podniku. Ten vytvořil takové podmínky na trhu, že odběratel od něj nemůže zcela volně odejít, aniž by mu tím nevznikla určitá ekonomická újma.

Vedle zakázaných rabatů jsou i rabaty, které jsou slučitelné s pravidly hospodářské soutěže, neboť jsou ekonomicky podmíněny např. v závislosti na množství odebraného zboží. Tuto ekonomickou podmíněnost zakázané rabaty postrádají,

a proto jsou zakázané. Z tohoto důvodu má dominantní podnik zvláštní odpovědnost poskytovat jen takové rabaty, které jsou ekonomicky podmíněné, aby neporušil vyšší standard odpovědnosti a nezneužil svého postavení. V určitých situacích mohou i množstevní rabaty představovat zneužívající jednání a to tehdy, pokud jsou vůči odběratelům uplatňovány selektivně. V případě takového jednání se podnik vedle zakázaných věrnostních rabatů dopouští i diskriminačního jednání, neboť uplatňuje rozdílné podmínky ve smlouvách za obdobných okolností bez objektivního ospravedlnění.¹⁷⁹

Účelem zákazu diskriminace obsaženého v § 11 odst. 1 písm. c) ZOHS je zajištění stejného zacházení v obdobných případech, a tím představuje vyjádření jedné ze zásadních hodnot, kterou je idea spravedlnosti, která se společně s konceptem zvláštní odpovědnosti dominantních podniků odráží v požadavku, aby dominantní podniky zacházely se svými obchodními partnery spravedlivě.

Mezi případy rozhodnuté na evropské úrovni v tomto směru patří např. rozhodnutí ve věci *Michelin I*¹⁸⁰ a *British Airways*.¹⁸¹

Ve věci *British Airways* Komise rozhodla, že podnik s tržním podílem 39,7% má dominantní postavení, které v předmětném případě zneužil, jelikož uplatňoval ve vztahu k cestovním kancelářím prodávajícím letenky systém věrnostních rabatů. British Airways s těmito zprostředkovateli uzavřela dohody, kterými zavedly zvláštní režimy finančních pobídek za prodej letenek na lety organizované British Airways. Jednalo se o marketingové a globální dohody a byl zaveden i nový plán odměn za výkon. Na základě těchto dohod byli tito zprostředkovatelé odměňováni za předpokladu, že dosáhli stanoveného objemu prodeje letenek. Komise dále zjistila, že British Airways uplatňovala rozdílné podmínky a diskriminovala kanceláře stojící mimo tento zavedený

¹⁷⁹BĚHAN, P. *Dominantní postavení na trhu a jeho zneužití: právní úprava ES a v ČR*, s. 79-20, ŠEMORA, V. *Nad některými skutkovými podstatami zneužití dominantního postavení vylučovací povahy*. Právní rozhledy č. 2/2008, s. 9-11.

¹⁸⁰Rozhodnutí ESD C-322/81, *NV Nederlandsche Banden IndustrieMichelin v. Komise*, [1983] ECR 03461.

¹⁸¹Rozhodnutí Soudního dvora C-95/04 P, *British Airways*, [2007] ECR I-2331; Rozhodnutí Tribunálu v případě T-219/99, *British Airways*, [2003] ECR II-5917

system rabatů a rozhodla tak o zneužití dominantního postavení a uložila pokutu ve výši 6,8 mil. EUR.. Soud kasační opravný prostředek podaný British Airways zamítnul a potvrdil rozhodnutí Tribunálu, potažmo Komise. Rozhodnutí v této věci je předmětem kritiky a to hned z několika důvodů. Jedním z nich je to, že se Komise ve své tiskové zprávě¹⁸² hrdě hlásí k tomu, že v daném rozhodnutí je aplikován přístup založený na skutečných účincích jednání pro soutěž, tedy tzv. *effect-based approach*. Opak je však pravdou a v daném rozhodnutí nejde o nic jiného, než o potvrzení formalistického přístupu. Ten je spatřován hlavně v tom, že se SDEU nevypořádal s námitkou British Airways a zcela ignoroval skutečnost, že konkurenti British Airways v období, kdy měl zneužívat své dominantní postavení, zvýšili svou tržní moc na daném trhu. Druhou námitku British Airways Soud také zamítl. Ta směřovala na to, že se Komise nevypořádala s otázkou prokázání konkrétních účinků, které jednání British Airways mělo soutěži způsobit.

Za českou rozhodovací praxi můžeme jmenovat rozhodnutí ve věci *Telefónica O2 Czech Republic, a.s.* (dříve Český telecom, a.s.)¹⁸³, která v daném případě působila na trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí. Na tomto trhu selektivně uplatňovala konkrétní výhody, jejichž primárním cílem bylo připoutat k sobě zákazníka nebo přimět zákazníka, který odešel ke konkurenci, aby se vrátil. Tyto věrnostní rabaty spočívaly ve významných cenových a necenových zvýhodněních. Oproti tomu se musel zákazník zavázat k odběru telekomunikační služby po dobu nejméně 12 měsíců. Telefonica O2 poskytováním věrnostních slev vytvářela bariéry pro rozvoj konkurence na relevantním trhu a tím se dopustila zneužití svého postavení.

¹⁸²Tisková zpráva Komise k rozhodnutí ve věci British Airways. Dostupná na: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-07-103_en.htm

¹⁸³ Rozhodnutí Úřadu sp. zn. S 1/03-3250/03 –ORP, Český telecom, a.s., ze dne 30. 6. 2003; rozhodnutí předsedy Úřadu sp.zn. R 20/2003 Český telecom, a.s., ze dne 19.1.2004; a rozsudek Krajského soudu v Brně, sp. zn. 31 Ca 30/2004-157, Český telecom, a.s. v. Úřad, ze dne 31.7.2006, Rozsudek NSS sp.zn. 8 Afs 57/2007

4.8. *Poznámka k úpravě v USA*

Americký antitrust postihující jednání dominantních podniků je ve srovnání s evropskou, potažmo českou úpravou poněkud odlišný. Dominantní postavení upravuje část 2 Shermanova zákona.¹⁸⁴ Ta považuje 3 delikty za zakázané jednání. Těmito delikty jsou monopolizace, pokus o monopolizaci, nebo spojení či spiknutí za účelem monopolizace. Monopolizaci vyložil Nejvyšší soud USA ve věci *Grinnell*¹⁸⁵ jako jednání skládající se ze dvou částí. Podnik musí držet monopolní moc na relevantním trhu a za druhé musí mít úmysl získat nebo udržovat tuto moc, která není spojena s růstem podniku v důsledku jeho ekonomických úspěchů¹⁸⁶

Pokus o monopolizaci vyžaduje prokázání toho, že se „*podnik dopustil predátorského nebo protisoutěžního jednání, úmysl monopolizovat a významnou pravděpodobnost získání monopolní síly.*“¹⁸⁷

Shermanův zákon a jeho část 2, tak zakazuje praktiky vylučovací a predátorské, zahrnující jak nezákonné získání, tak i udržování monopolní pozice, nevztahuje se ovšem na jednání vykořisťovatelská. Tato skutečnost je způsobena tím, že americká úprava, na rozdíl od evropské, je postavena na principu, že ten, kdo získal dominantní postavení legálním způsobem, neboť byl v soutěži úspěšný, je oprávněn z takového postavení těžit a využívání tohoto postavení prostřednictvím těchto praktik může být naopak soutěži k užitku, jelikož přiláká novou konkurenci.¹⁸⁸ Podnik se tak v americkém prostředí může chovat agresivně, z čehož lze dovodit, že nepodléhá vyššímu standardu zvláštní odpovědnosti, to však neplatí zcela absolutně. Na rozdíl od amerického antitrustu, nehrozí podniku podléhajícímu evropskému, respektive českému soutěžnímu právu trestní sankce za zneužití dominantního postavení.

¹⁸⁴ 15 U.S.C.

¹⁸⁵ United States v. Grinnell Corp., 384 U.S. 563, 570-71 (1966)

¹⁸⁶ NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu*, s. 161.

¹⁸⁷ Tamtéž.

¹⁸⁸ Tamtéž.

Americká úprava nepřistupuje k získání nebo udržování dominantního postavení jako k narušení soutěže, avšak jen do té doby, než jednání dominantního podniku má za následek vyloučení nebo omezení soutěže.¹⁸⁹ K tomu Nejvyšší soud USA dodal v případě *Aspen Skiing*, že vylučovací jednání je jednání, které je schopno vyloučit ostatní konkurenty na jiném základě než kvůli efektivitě.¹⁹⁰ Z tohoto důvodu jednání dominantanta, které má smysl z ekonomického hlediska, ale může v konečném důsledku poškodit konkurenci, nebude nutně považováno za protisoutěžní ve smyslu porušení Části 2 Shermanova zákona. Naproti tomu Evropská Komise sankcionuje jakékoliv zneužití dominantního postavení a tento tradiční přístup evropských orgánů lze ilustrovat na rozhodnutí *Michelin I* a jeho přínosu v koncepci zvláštní odpovědnosti podniku v dominantním postavení. Na základě tohoto přístupu bylo na jednání, ke kterému dominantanta vedly efektivní důvody a podporovalo jeho dominantní postavení, hleděno ze strany evropských orgánů s velkou nedůvěrou a bylo spíše považováno za protisoutěžní. Naopak v americkém antitrustu by tyto důvody založily velmi silnou obranu pro takové jednání dominantanta.¹⁹¹

Koncept zvláštní odpovědnosti je jednou ze skutečností, která odlišuje americký antitrust od evropského a tím i jejich pohled na kontrolu dominance. V americké praxi je zastáván názor, že by dominant měl mít stejné právo účastnit se soutěže stejně agresivně jako menší podniky, což je diametrálně odlišný přístup, než který razí evropská praxe.

Na druhou stranu i z judikatury amerických soudů zaznívá, že by zde potencionálně mohla existovat určitá omezení, a to alespoň vůči monopolistovi. Neboť odvolací soud ve věci *LePage's Inc. v 3M* stanovil, že „*monopolista nemůže činit*

¹⁸⁹ Verizon Communications Inc. v Law Office of Curtis V. Trinko, LLP, 540 U.S. 398, 405-11 (2004).

¹⁹⁰ Aspen Skiing v. Aspen Highlands Skiing 472 U.S. 585 (1985)

¹⁹¹ ABBOTT, F.A. *A brief comparison of European and American Antitrust Law*, s. 10; SANDICCHI, B. G., *American and European Perspectives on Monopolization and Abuse of Dominant Position: A Comparative Law and Economic Analysis of Single Firm Conduct*, s. 1-40

veškerá jednání, která může činit podnik na kompetitivním (nebo i oligopolním) trhu, protože neexistuje žádný tržní tlak, který by působil na monopolistovo chování.“¹⁹²

Tento závěr ve svém disentu potvrdil i soudce Scalia ve věci *Eastman Kodak v Image Technical Services*. Scalia došel k závěru, že pokud „žalovaná strana udržuje podstatnou tržní sílu, její jednání podléhají přezkumu prostřednictvím „zvláštní čočky“ (v originále: special lens), což znamená, že jednání, která by jinak nebyla ani předmětem zájmu soutěžního práva nebo by mohla být vnímána jako prosoutěžní, mohou v situaci monopolisty představovat vylučující jednání.“¹⁹³

Tímto závěrem lze spatřovat určité přiblížení a podobnost obou systémů. Ovšem je pravdou, že neexistuje jednotný názor na to, zda je koncept zvláštní odpovědnosti přijímán i v USA.

Negativní postoj k zvláštní odpovědnosti zaujal soudce Posner ve věci *Olympia Equipment*,¹⁹⁴ který danou doktrínu zcela odmítl na základě modernizace amerického antitrustu a posunu k podpoře ekonomické efektivnosti. Jak jsem již uvedla výše, americký antitrust je ovlivněn chicagskou školou a koncepce zvláštní odpovědnosti je s myšlenkami této školy neslučitelná.

Nehledě na to, že někteří autoři, za všechny lze jmenovat *Allendesalazara*, došli k závěru, že v důsledku modernizace čl. 102 SFEU se zvláštní odpovědnost stala nadbytečnou a jako taková by neměla být dále aplikována, a to ani v evropském prostředí. To lze spatřovat i ve snaze přejít z formalistického přístupu k přístupu založenému na zkoumání účinků jednání na soutěž.

Jak jsem zmínila výše, Shermanův zákon dopadá na predátorská jednání. Existence takových cen se posuzuje pomocí testu, který byl přijat v rozsudku

¹⁹² US Court of Appeals for the 3rd Circuit, *LePage's Inc. v 3M Co.*, 234 F.3d 141 (3rd Cir.) (2002), čl. 38

¹⁹³ US Supreme Court, Justice Scalia dissenting, *Eastman Kodak v Image Technical Services* 504 US 451 (1991), s. 488

¹⁹⁴ *Olympia Equipment Leasing Company v. Western Union Telegraph CO.* 786 F.2d 794 (1986) US Court of Appeals 7th Cir.

Nejvyššího soudu USA v případě *Brooke Group*.¹⁹⁵ Nejprve se musí posoudit, zda jsou ceny pod úrovní průměrných variabilních nákladů. Pokud jsou, přistoupí se k druhému kroku, ve kterém se zkoumá, zda zde existuje vysoká pravděpodobnost, že tento podnik bude schopen nahradit ztráty (recoupment of losses), z období predátorství, jakmile konkurenti opustí trh.¹⁹⁶

Tento požadavek představuje více ekonomický přístup, na rozdíl od evropského přístupu, kde stačí prokázat, že ceny pod průměrnými variabilními náklady jsou schopné eliminovat soutěž na daném trhu, aby orgány rozhodly o zneužití dominantního postavení. Soud měl možnost zabývat se konceptem kompenzace ztrát ve věci *Tetra Pak II*¹⁹⁷, kde *Tetra Pak II* vznesla námitku, že ztrátové prodeje lze považovat za predátorské právě jen tehdy, kdy lze důvodně očekávat jejich kompenzaci. Tuto námitku Soud odmítl a dále se ji nezabýval.¹⁹⁸

Co se týče problematiky věrnostních rabatů, není překvapením, že americká praxe je v tomto směru značně odlišná od praxe evropské. Evropské orgány považují nabízení věrnostních rabatů za protisoutěžní, kdežto v USA jsou naopak chápány jako prosoutěžní a efektivní, což ale také neplatí zcela absolutně. Pro posouzení, zda je nabízení věrnostních rabatů protisoutěžní používají predátorskou analýzu nebo analýzu uzavření trhů.¹⁹⁹

Na základě toho, že je v obecné rovině přístup těchto dvou systémů k posuzování věrnostních rabatů odlišný, existují případy, které byly evropskými a americkými orgány rozhodnuty odlišně. Za příklad stojí zmínit výše popsany případ *British Airways*, ale z amerického pohledu. V tomto případě americký odvolací soud rozhodl, že „ceny *British Airways* jsou prosoutěžní z důvodu, že odměnění zákazníků za jejich loajalitu podporuje soutěž jako takovou.“²⁰⁰ Odvolací soud navíc v popsáném případě konstatoval, že žalobce, společnost *Virgin Atl. Airways LTD*, nebyl schopen

¹⁹⁵ *Brooke Group Ltd. V. Brown & Williamson Tobacco Corp.*, 509 U.S. 209, 223 (1993)

¹⁹⁶ NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu*, s.187-188

¹⁹⁷ Rozhodnutí ESD C-333/94 P, *Tetra Pak International SA v Komise*, [1996] ECR I-05951.

¹⁹⁸ Tamtéž. odst. 39-44

¹⁹⁹ NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu*, s. 213-215

²⁰⁰ NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu*, s. 215

prokázat, jak tyto věrnostní rabaty poškodily spotřebitele. Tuto námitku vznesla i British Airways před SDEU vůči Komisi, přičemž Soud stanovil, že to není potřeba a je dostačující prokázat potencionální způsobilost narušení soutěže.²⁰¹

Nicméně *Howard Fogt* ve svém článku²⁰² poukazuje na nedávné rozhodnutí odvolacího soudu pro třetí obvod ve věci *ZF Meritor v. Eaton Corp.*²⁰³ a prohlášení komisaře J. Wrighta z Federální obchodní komise, ze kterých dovozuje, že evropský standard posuzování zneužití dominantního postavení se v poslední době těší většího zájmu alespoň v některých obvodech USA a proto dochází k závěru, že se oba systémy přibližují i v otázce zvláštní odpovědnosti a posuzování věrnostních rabatů. Uvádí, že rozhodnutí ve věci *Brooke Group* je zastaralé a je potřeba přijmout nová rozhodnutí, která zavedou novou analýzu více odpovídající té evropské.²⁰⁴

Uvedené odlišnosti obou systémů jsou dány tím, kterou myšlenkovou školou je daný systém ovlivněn a které cíle jsou soutěžním právem v daném systému sledovány, jak zmíněno hned v úvodních kapitolách.

Po uvedeném rozboru musím přiznat, že jsem spíše zastánkyní amerického antitrustu, neboť americký systém upřednostňuje přístup založený na skutečných účincích, které jednání dominantních podniků trhu přináší. To je způsobeno tím, že americký antritrust nechápe dominantní postavení podniku *a priori* jako hrozbu hospodářské soutěži a je postaven na principu, že ten, kdo získal dominantní postavení legálním způsobem, neboť byl v soutěži úspěšný, je oprávněn z takového postavení těžit a využívání tohoto postavení prostřednictvím těchto praktik může být naopak soutěži k užítku, jelikož přiláká novou konkurenci. Dominantní podniky tak mohou jednat v soutěži agresivně, ale jen do té doby než má jeho jednání za následek vyloučení nebo omezení soutěže. V americkém antitrustu je tak vždy zkoumán opravdový účinek daného jednání. Kdežto v evropském antitrustu, potažmo v české úpravě, je na dominantní podnik nahlíženo *apriorně* jako na hrozbu a z tohoto důvodu má takový podnik, nezávisle na tom, jak získal dominantní postavení zvláštní odpovědnost zajistit,

²⁰¹ Rozhodnutí Soudního dvora C-95/04 P, *British Airways*, [2007] ECR I-2331, odst. 293

²⁰² FOGT., H, *US and EU Converging on Dominant-Firm-Abuse Theory*, s. 1

²⁰³ *ZF Meritor v. Eaton Corp.*, 696 F.3d 254 (3d Cir. 2012)

²⁰⁴ FOGT., H, *US and EU Converging on Dominant-Firm-Abuse Theory*, s. 1-5

aby jeho chování nenarušilo fungující soutěž. Z tohoto důvodu je zvláštní odpovědnost považována za vyjádření nedůvěry v dominantní postavení, jako potencionální hrozby hospodářské soutěži. Z uvedeného vyplývá, že i podnik, který získal své postavení díky tomu, že byl v soutěži úspěšný, je limitován ve svém jednání a nemůže, na rozdíl od podniku podléhajícímu americké úpravě, činit veškerá jednání a chovat se v soutěži agresivně, čímž je v podstatě potrestán za svůj úspěch. Jiná situace ovšem je, kdyby své postavení získal nelegálním způsobem.

Ovšem nic není tak jednoznačné, jak se může zdát a v obou úpravách nalezneme určité výhody i nevýhody, které můžeme či nemusíme kvitovat. Navíc z předestřené vyplývá, že ani názory odborníků na to, zda se oba systémy liší, či neliší v otázce zvláštní odpovědnosti, se neshodují. Z některých rozhodnutí lze seznat, že v obou systémech jsou určité tendence ve sblížování úprav a jen soudní praxe může časem ukázat, jak bude dále s touto zvláštní odpovědností nakládáno.

5. Závěr

Cílem této diplomové práce bylo seznámit čtenáře s institutem dominantního postavení podniku, jeho zvláštní odpovědností zajistit, aby svým jednáním nenarušil hospodářskou soutěž na trhu a s tím souvisejícím zákazem zneužití takového postavení. Jednotlivé instituty jsou vzájemně provázané a jeden nelze hodnotit bez druhého, neboť zvláštní odpovědnost podniku je řídicím principem uplatňování zákazu zneužití dominantního postavení. Doktrína zvláštní odpovědnosti je tak pouhým vyjádřením zákazu zneužití dominantního postavení, nenarušit svým jednáním hospodářskou soutěž. Z toho důvodu je nezbytné se v diplomové práci věnovat i samotnému zákazu zneužití dominantního postavení a vybraným zakázaným praktikám, v nichž se promítá zvláštní odpovědnost dominantního podniku, i přes to, že název diplomové práce předpokládá pouze téma zvláštní odpovědnosti podniku v dominantním postavení.

Jako většina pojmů soutěžního práva, je i pojem zvláštní odpovědnosti dovozován judikatorně a zcela zásadní význam má rozhodnutí ve věci *Michelin I*, kde Soud poprvé tento termín použil. Tato odpovědnost předpokládá vyšší standard ostražitosti nebo také opatrnosti, promítající se v jednání takového podniku, jelikož podnik v dominantním postavení na trhu nemůže činit veškerá jednání, která však jiné podniky, nedisponující takovou tržní silou, činit mohou. Z uvedené diplomové práce vyplývá, že to neplatí zcela absolutně a určité výjimky tak představuje kontrola spojování podniků. Nicméně daná odpovědnost u dominantního podniku je mnohem obsáhlejší než u nedominantního. Zvláštní odpovědnost však neznamená, že by byl podnik zcela omezen ve svém počínání, neboť je oprávněn chránit své obchodní zájmy přiměřeným způsobem prostředky nenarušujícími fungující soutěž. Z tohoto důvodu je pak rozlišována soutěž na základě výkonu, předpokládající, že lze jednání dělit na prosoutěžní a protisoutěžní. Jako protiklad k nedominantním podnikům, stojí na opačném konci podniky se superdominantním postavením, nazývané také jako kvazi-monopoly. Dalo by se říci, že s jejich superdominantním postavením je spojena i super-zvláštní odpovědnost, představující mimořádně obtížný závazek nenarušit hospodářskou soutěž. Míra zvláštní odpovědnosti je tak odvozována od míry a rozsahu dominance, což lze dovodit z Pokynů Komise a interpretace jednotlivých autorů. Jak ale z diplomové práce vyplývá, se závěrem, že by superdominantní podnik měl být

nositelem ještě vyšší míry zvláštní odpovědnosti než podnik dominantní, někteří autoři nesohlasí a jediné východisko shledávají v opuštění formalistického přístupu. Z uvedeného důvodu byla v diplomové práci, v části pojednávající o zvláštní odpovědnosti podniku, analyzována problematika superdominance a různých přístupů k hodnocení soutěžních situací, tedy přístup formalistický a přístup založený na následcích, majících různé dopady na nahlížení na zvláštní odpovědnost. Stejně tak byla zmíněna i soutěž na základě výkonu.

V diplomové práci byla část věnována i různým ekonomickým směrům ovlivňujícím soutěžní právo a jeho zacílení, jakož i jednotlivým cílům a účelům čl. 102 SFEU, potažmo § 10 a § 11 ZOHS, kterého má být prostřednictvím fungující soutěže dosahováno. Nicméně, dané cíle se liší v závislosti na preferované myšlenkové škole. Z toho důvodu je tradiční přístup evropských institucí, respektive českých institucí, k dominanci založen na ordoliberalismu, dle kterého je potřeba chránit existenci soutěže jako hodnoty samy o sobě. Z tohoto důvodu vyplývá, že podnik disponující velkou tržní silou je pod optikou ordoliberalistů spatřován jako škodlivý jev vyskytující se v hospodářské soutěži, jelikož podnik v takovém postavení může udávat ceny (price maker), které nemusí přesně odpovídat soutěži na daném trhu. Velmi často budou tyto ceny dominantem stanoveny výš, z čehož plyne určitá újma spotřebitelům, jelikož musí platit vyšší ceny a mají omezenou možnost ve výběru jiných konkurentů. Dalším problémem je i to, že takový podnik nečelí skutečné soutěži a konkurenčním tlakům, což může způsobit, že takový podnik nebude mít snahu vyvíjet nové technologie a inovovat svou činnost, což v konečném důsledku opět způsobuje újmu spotřebitelům. Z toho důvodu je nezbytné regulovat jeho chování, z čehož pramení koncepce zvláštní odpovědnosti podniku zajistit, aby svým chováním nenarušil nebo nevyloučil skutečnou nenarušenou soutěž na společném trhu.

Jako protiklad k evropskému systému, lze spatřovat úpravu soutěžního práva ve Spojených státech amerických. Dané rozdíly vyplývají i z toho, že americký antitrust je ovlivněn chicagskou školou a sleduje tak jiné cíle ochrany, kterými jsou ekonomická efektivnost vedoucí ke zvýšení spotřebitelského blahobytu. Slovo protiklad však v poslední době neplatí zcela absolutně, neboť v evropském právu lze vysledovat určité tendence k přiblížení se americké úpravě. Tuto tendenci by mohly představovat

Pokyny Komise, upřednostňující přístup založený na skutečných účincích před přístupem formalistickým. Nicméně, daná tendence zůstává prozatím obsažena jen v těchto Pokynech Komise, jelikož soutěžní orgány nadále přistupují k formalistické aplikaci soutěžních norem. Na druhé straně i v recentní rozhodovací praxi amerických soutěžních orgánů lze spatřit určité přiblížení, hlavně co se týče otázky věrnostních rabatů a zvláštní odpovědnosti podniků v dominantním postavení. Cílem rozboru amerického antitrustu nebylo podat úplnou komparaci obou systémů, ale poukázat na dílčí odlišnosti. Z tohoto důvodu byl tento rozbor v diplomové práci podán spíše stručně.

Po uvedeném rozboru musím přiznat, že jsem spíše zastánkyní amerického antitrustu, neboť americký systém upřednostňuje přístup založený na skutečných účincích, které jednání dominantních podniků trhu přináší. To je způsobeno tím, že americký antitrust nechápe dominantní postavení podniku *a priori* jako hrozbu hospodářské soutěži a je postaven na principu, že ten, kdo získal dominantní postavení legálním způsobem, neboť byl v soutěži úspěšný, je oprávněn z takového postavení těžit a využívání tohoto postavení prostřednictvím těchto praktik může být naopak soutěži k užítku, jelikož přiláká novou konkurenci. Dominantní podniky tak mohou jednat v soutěži agresivně, ale jen do té doby než má jeho jednání za následek vyloučení nebo omezení soutěže. V americkém antitrustu je tak vždy zkoumán opravdový účinek daného jednání. Kdežto v evropském antitrustu, potažmo v české úpravě, je na dominantní podnik nahlíženo *apriorně* jako na hrozbu a z tohoto důvodu má takový podnik, nezávisle na tom, jak získal dominantní postavení zvláštní odpovědnost zajistit, aby jeho chování nenarušilo fungující soutěž. Z tohoto důvodu je zvláštní odpovědnost považována za vyjádření nedůvěry v dominantní postavení, jako potencionální hrozby hospodářské soutěži. Z uvedeného vyplývá, že i podnik, který získal své postavení díky tomu, že byl v soutěži úspěšný, je limitován ve svém jednání a nemůže, na rozdíl od podniku podléhajícímu americké úpravě, činit veškerá jednání a chovat se v soutěži agresivně, čímž je v podstatě potrestán za svůj úspěch.

Seznam zkratek

česká rozhodovací praxe, české soudy	Krajský soud v Brně, Nejvyšší správní soud ČR
ESD	Evropský soudní dvůr, který byl Lisabonskou smlouvou přejmenován na Soudní Evropské unie
EU	Evropská unie
SDEU, Soud	Soudní dvůr Evropské Unie
SFEU	Smlouva o fungování Evropské unie
Komise	Evropská Komise
NSS	Nejvyšší správní soud ČR
soutěžní orgán, orgán aplikující soutěžní právo, soutěžní autorita	obecné označení pro orgán, který je nadán rozhodovací pravomocí ve věcech ochrany hospodářské soutěže
Úřad	Úřad pro ochranu hospodářské soutěže
ZOHS	zákon č. 143/2011 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů v platném znění

Seznam použité literatury

Bibliografie:

CRAIG, P. P., DE BÚRCA, G. *EU law: text, cases, and materials*. Sixth edition. Oxford: Oxford University Press, 2015.

BEJČEK, J. *Existenční ochrana konkurence*. 1. vydání. Brno: MU, 1996.

BEJČEK, J. *Soutěžní politika a fúze v evropském kontextu*. Brno: Masarykova univerzita. Středisko pro pomoc studentům se specifickými nároky, 2013.

BELLAMY, C., CHILD, G. *European community law of competition*. 6. vydání. New York: Oxford University Press, 2008.

BĚHAN, P. *Dominantní postavení na trhu a jeho zneužití: právní úprava ES a v ČR*. Praha: Prospektrum, 2002.

EHLERMANN, C. D., MARQUIS, M. *European Competition Law Annual 2007: A Reformed Approach to Article 82 EC 319 (Hart Publishing 2008)*.

EZRACHI, A., *Article 82 EC: Reflections on its Recent Evolution*. (Hart Publishing, 2009)

FAULL, J., NIKPAY, A. *The EC Law of Competition*. 2. vydání. London : Oxford University Press, 2007.

JONES, A., SUFRIN, B. E. *EU competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press, 2011.

KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže: komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009.

MACNAB, A., BELLAMY, CH. W., CHILD, G.D., ROTH, P. M., ROSE, V. *Bellamy & Child materials on European Community law of competition*. 2011 ed. Oxford: Oxford University Press, 2011.

MONTI, G. *EC Competition Law*. Cambridge University Press 2007.

MUNKOVÁ, J., KINDL, J., SVOBODA, P. *Soutěžní právo*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2012.

NEJEZCHLEB, K., HAJNÁ, Z., BEJČEK, J. *Ekonomické metody v soutěžním právu*. Brno: Masarykova univerzita, 2014.

PETR, M. *Modernizace komunitárního soutěžního práva*. Praha: Beck, 2008.

PETR, M. *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR*. V Praze: C. H. Beck, 2010.

RAUS, D., NERUDA, R. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář*. Praha:Linde, 2004.

WHISH, R., BAILEY, D. *Competition law*. 7th ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

Články

ABBOTT, F.A., *A Brief Comparison on European and American Antitrust Law*. The University of Oxford Centre for Competition Law and Policy, Paper (L) 02/05.

Dostupný z:

https://www.google.cz/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwj8oM7KsbbNAhWG8RQKHUshATwQFggfMAA&url=https%3A%2F%2Fwww.law.ox.ac.uk%2Fsites%2Ffiles%2Foxlaw%2Fclp_1_02-05.pdf&usg=AFQjCNHWAuTT2wt_zELcE8HluEFtgxoq4w&sig2=FBMtuI1lw-kMUTxrBdWz6g

BURYAN, J. *K pojmu podnik ve smyslu práva ES a práva hospodářské soutěže*. Právní rozhledy, 20/2005.

FOGT., H. *US and EU Converging on Dominant-Firm-Abuse Theory*. Dostupný z:

https://www.google.cz/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwiGx5jFyLbNAhUkDsAKHUIRCdIQFggfMAA&url=https%3A%2F%2Fwww.foley.com%2Ffiles%2Fpublication%2F8d2b0ee7-5878-41b2-aa6f-cfae639d4e71%2FPresentation%2FpublicationAttachment%2Fa59b8451-787d-451c-b15e-d15fbb04bb0b%2FUS%2520And%2520EU%2520Converging%2520On%2520Dominant.pdf&usg=AFQjCNHS2W_vHJwDRgBRXyt5k9kXUGToyw&sig2=XUMy1ZU2NEJHZ0x0yP4wAA

KINDL, J., *Podnik nebo soutěžitel ... záleží na tom?* Právní rozhledy 5/2006.

KOUKAL, P. *K některým otázkám vymezení dominantního postavení soutěžitele.*, Antitrust 1/2011. Dostupný z: http://www.roedl.com/fileadmin/user_upload/Roedl_Czech_Republic/clanky/2011/Antitrust_04_2011_PKO.pdf

MUNKOVÁ, J. *Podnik jako adresát normy v soutěžním právu*. Právní rozhledy 17/2004

NIELS, G., JENKINS, H., *Reform of Article 82: Where the Link between Dominance in Effect Breaks Down*, 26 EUR. Competition L.Rev. 605, s. 605 (2005). Dostupný z: <http://economia.uniroma2.it/master-science/eebl/corso/asset/YTo0OntzOjI6ImlkIjtzOjM6IjEYNCI7czozOiJpZGElO3M6NDoiMzkyOSI7czoyOiJlSI7TjtzOjE6ImMiO3M6NToiY2ZjZDIiO30=>

NERUDA, R. *Relevantní trh a otázky související v teorii a praxi soutěžního práva - 1. Část*. Právní rozhledy 12/2004,

SANDICCHI, B. G., *American and European Perspectives on Monopolization and Abuse of Dominant Position: A Comparative Law and Economic Analysis of Single Firm Conduct*. Dostupný z:

https://www.google.cz/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwit_7ugxrbNAhVpIMAKHUV-AOQQFggdMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.stern.nyu.edu%2F~lwhite%2Fal%26e.spring2005%2FTermPapers%2Fsandicchi.pdf&usg=AFQjCNFTdnNjClsHPlitjJsSs1tR_d0vBw&sig2=YC79VDSuOD7PNwex21Q7gw

SKAARET, J. *The Special Responsibility of Super Dominant Undertakings – Economically Defensible?* Jurisdik Publikation, No. 1/2014. Dostupný z: https://www.google.cz/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwit_7ugxrbNAhVpIMAKHUV-AOQQFggdMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.stern.nyu.edu%2F~lwhite%2Fal%26e.spring2005%2FTermPapers%2Fsandicchi.pdf&usg=AFQjCNFTdnNjClsHPlitjJsSs1tR_d0vBw&sig2=YC79VDSuOD7PNwex21Q7gw

[=8&ved=0ahUKEwj7l6W2vrbNAhUBIMAKHaaQVCLwQFggdMAA&url=http%3A%2F%2Fjuridiskpublikation.se%2Fwp-content%2Fuploads%2F2014%2F10%2F12014_Jenny-Skaaret.pdf&usq=AFQjCNHdeqB5-fhTVf4g10gAWp3IrHhKLw&sig2=SBB8_j8u4COnvlUx8LwVqQ](http://www.fordham.edu/ir/lawnet/fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2219&context=ilj)

SZYSZCZAK, E. *Controlling Dominance in European Markets*. Fordham International Law Journal 33. 2011. s. 1738-1775. Dostupný z:

<http://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2219&context=ilj>

ŠEMORA, V. *Nad některými skutkovými podstatami zneužití dominantního postavení vylučovací povahy*. Právní rozhledy č. 2/2008.

ŠEMORA, V., *Nad zneužitím dominantního postavení*. Právní rozhledy č. 20/2006.

ŠMEJKAL, V. *Doktrinální souboj o evropský antitrust – kam směřují soutěžní politiku a právo orgány EU?* Právník č. 2/2014

ŠMEJKAL, V. *Ochrana spotřebitele a jeho blahobytu v soutěžním právu EU*. Aktuální otázky ochrany soutěže v EU. Praha: Karolinum, 2012.

Odudu, O. *The Wider Concerns of Competition Law*. Oxford J Legal Studies (2010) No. 30(3), s. 599. Dostupné na: <http://ojls.oxfordjournals.org/content/30/3/599.abstract>

Rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie

Rozhodnutí Soudního dvora ve věci 6-72, Europemballage Corporation and Continental Can Company Inc. v Komise, [1973] ECR 215.

Rozhodnutí Soudního dvora ve věci C – 120/78 Rewe-Zentral AG v Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, [1979] ECR 649.

Rozhodnutí Soudního dvora věci č. C 41/90 Höfner & Elser v. Macroton GmbH, [1991] ECR I-01979.

Rozhodnutí Soudního dvora věci č. 118/85, Komise v. Itálie [1987] ECR 02599.

Rozhodnutí ESD ve věci č. C-250/92, Gøttrup-Klim e.a. Grovwareforeninger v Dansk Landbrugs Grovvarereselskab AmbA., [1994] ECR I-05641.

Rozhodnutí Soudního dvora ve věci č. C 75/84 Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG v. Komise, [1986] ECR 3021.

Rozhodnutí Soudního dvora 27/76, United Brands Continental BV v. Komise, [1978] ECR 207.

Rozhodnutí Soudního dvora 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v. Komise, [1979] ECR 461.

Rozhodnutí Soudního dvora C-322/81, NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v. Komise, [1983] ECR 03461 (*Michelin I*)

Rozhodnutí Soudního dvora C-62/86, AKZO Chemie BV v. Komise, [1991] ECR I-3359.

Rozhodnutí Soudního dvora C-333/94 P, Tetra Pak International SA v Komise,

[1996] ECR I-05951 (*Tetra Pak II*).

Rozhodnutí Soudního dvora C-202/07 P, France Telecom SA v Komise, [2009] ECR I-02369.

Rozhodnutí Soudního dvora C-95/04 P, British Airways, [2007] ECR I-2331.

Rozhodnutí Soudního dvora spojené případy C-395/96 P and C-396/96 P Compagnie Maritime Belge Transports v. Komise, [2000] ECR I-01365.

Rozsudek SPS ve věci C 247/86 Alcatel v. Novosad

Rozhodnutí Tribunálu ve věci T-168/01, GlaxoSmithKline Services Unlimited v. Komise [2006] ECR II-02969.

Rozhodnutí Tribunálu ve věci T-11/89, Shell International Chemical Company Ltd. v. Komise [1992] ECR II-00757.

Rozhodnutí Tribunálu T-340/03, France Telecom SA v. Komise, [2007] ECR II-00107.

Rozhodnutí Tribunálu T-30/89, Hilti AG v. Komise, [1991] ECR II-1439.

Rozhodnutí Tribunálu ve věci T – 65/89, BPB Industries and British Gypsum v. Komise, [1993] ECR II-00389.

Rozhodnutí Tribunálu T-201/04, Microsoft, [2007] ECR II-1501.

Rozhodnutí Tribunálu v případě T-219/99, British Airways, [2003] ECR II-5917.

Rozhodnutí Evropské komise

Rozhodnutí Komise ve věci č. IV/M.190 - Nestlé/Perrier, ze dne 22.7.1992.

Rozhodnutí Komise ve věci COMP/C-1/36. 915 - Deutsche Post AG: Zachycení přeshraniční zásilky, ze dne 25. 6. 2001, Úř. věs. L 331.

Rozhodnutí Úřadu

Rozhodnutí Úřadu sp. zn. S 162/05 (*Student Agency*), ze dne 3. 11. 2010.

Rozhodnutí Úřadu č.j. S 36/99, LOM PRAHA s.p., ze dne 11. 6. 1999

Rozhodnutí Úřadu sp. zn. S 1/03-3250/03 –ORP, Český telecom, a.s., ze dne 30. 6. 2003

Rozhodnutí předsedy Úřadu sp.zn. R 20/2003 Český telecom, a.s., ze dne 19.1.2004

Rozhodnutí českých soudů

Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci, sp. zn. 2 A 8/2000-47

Rozsudek Vrchního soudu v Olomouci č.j. 2 A 3/2001 – 74, ČEZ, a.s.

Rozhodnutí NSS ve věci sp. zn. 2 A 12/2002-OL-503, Eurotel Praha, spol. s r. o. proti rozhodnutí předsedy Úřadu.

Rozhodnutí NSS sp. zn. 5 Afs 15/2012 – 102, RWE Supply & Trading CZ proti Úřadu, ze dne 28. 3. 2014

Rozsudek Krajského soudu v Brně, sp. zn. 31 Ca 30/2004-157, Český telecom, a.s. v. Úřad, ze dne 31.7.2006

Rozsudek NSS sp. Zn. 8 Afs 57/2007

Rozhodnutí amerických soudů

United States v. E. I. Du Pont Nemours & Co, 351 U.S. 377, 391 (1956).

United States v. Grinnell Corp., 384 U.S. 563, 570-71 (1966).

Verizon Communications Inc. v. Law Office of Curtis V. Trinko, LLP, 540 U.S. 398, 405-11 (2004).

US Court of Appeals for the 3rd Circuit, LePage's Inc. v 3M Co., 234 F.3d 141 (3rd Cir.) (2002)

Aspen Skiing v. Aspen Highlands Skiing 472 U.S. 585 (1985).

US Supreme Court, Justice Scalia dissenting, Eastman Kodak v Image Technical Services 504 US 451 (1991) , s. 488

Brooke Group Ltd. V. Brown & Williamson Tobacco Corp., 509 U.S. 209, 223 (1993)

Olympia Equipment Leasing Company v. Western Union Telegraph CO. 786 F.2d 794 (1986) US Court of Appeals 7th Cir.

ZF Meritor v. Eaton Corp., 696 F.3d 254 (3d Cir. 2012)

Právní předpisy:

Zákon č. 143/2001 Sb., zákon o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Nařízení Rady (ES) č. [1/2003](#) o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy, ze dne 16. 12. 2002.

Shermanův zákon 15 U.S.C.

Stanovisko generálního advokáta Fennelyho k rozhodnutí Soudního dvora spojené případy C-395/96 P and C-396/96 P Compagnie Maritime Belge Transports v. Komise, [2000] ECR I-01365

Smlouva o fungování Evropské unie

Sdělení Komise – Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82 Smlouvy o ES na zneužívající chování dominantních podniků vylučující ostatní soutěžitele ze dne 24.2.2009, Úř. věst. 2009, C 45.

Ostatní

Průzkum vybraných zemí Evropy: Concurrences – Review of Competition Laws, dostupné na: <http://www.concurrences.com/Droit-de-la-concurrence/Antitrust-Encyclopedia/Unilateral-practices/Legislation/What-is-the-objective-of-the-/?lang=en>

Šmejkal, V. *Protisoutěžní jednání jako překážka vnitřního trhu EU v post-lisabonském období*, 2013, s.12, materiál poskytnutý studentům semináře Soutěžní právo EU.

Sdělení Komise - Pokyny Evropské komise o použití čl. 81(3) Smlouvy, Úř. věst. C 101, 27. 4. 2004, s. 97, Dostupné na: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2004.101.01.0097.01.ENG&toc=OJ:C:2004:101:TOC

Abstrakt

Název:

Zvláštní odpovědnost podniku v dominantním postavení

Autor:

Iva Čechráková

Katedra:

Katedra obchodního práva

Vedoucí práce:

JUDr. Daniel Patěk, Ph.D.

Abstrakt:

Tato diplomová práce se zabývá doktrínou zvláštní odpovědnosti podniku v dominantním postavení a s tím související problematikou. Zvláštní odpovědnost podniku představuje povinnost tohoto podniku zajistit, aby svým jednáním nenarušil fungující hospodářskou soutěž. Doktrína zvláštní odpovědnosti je vzájemně provázána se zákazem zneužití dominantního postavení a jeden institut nelze hodnotit bez druhého, neboť zvláštní odpovědnost podniku je řídicím principem uplatňování zákazu zneužití dominantního postavení. Z tohoto důvodu je nezbytné se v diplomové práci věnovat i samotnému zákazu zneužití dominantního postavení a vybraným zakázaným praktikám, v nichž se promítá zvláštní odpovědnost dominantního podniku. Tato odpovědnost předpokládá vyšší standard ostražitosti či opatrnosti, promítající se v jednání takového podniku, jelikož podnik v dominantním postavení na trhu nemůže činit veškerá jednání, která však jiné podniky, nedisponující takovou tržní silou, činit mohou. S problematikou zvláštní odpovědnosti podniku v dominantním postavení souvisí také otázka superdominantních podniků a rozsahu jejich zvláštní odpovědnosti.

V odborné literatuře se často setkáme s názory autorů, ovlivněných různými ekonomickými přístupy a z tohoto důvodu nazírají na dané koncepty jinak. Úvodní kapitoly diplomové práce se proto zabývají obecně hospodářskou soutěží, ekonomickými přístupy a dále také zacílením soutěžního práva.

Navazující kapitola je zaměřena na vymezení pojmů definujících dominantní postavení a jeho zneužití. Jednotlivé pojmy jsou převážně dovozovány judikaturou, jak evropských, tak i českých soudů. V této části jsou rozebrány pojmy podniku/soutěžitele, relevantní trh a pojem dominance jako takový.

Stěžejní část diplomové práce představuje kapitola čtvrtá, pojednávající o zvláštní odpovědnosti, analyzovaná na základě případu *Michelin I* a souvisejících případů, spolu s problematikou superdominance a různými přístupy k hodnocení soutěžních situací, tedy přístup formalistický a přístup založený na následcích, majících různé dopady na nahlížení na zvláštní odpovědnost. Součástí této kapitoly je i část pojednávající o zneužití dominantního postavení objasněná ve světle definice zneužití vyplývající z rozhodnutí ve věci *Hoffman-La Roche*. V této kapitole jsou analyzovány znaky zneužití a vybrané zneužívající praktiky podložené rozhodnutími evropských a českých soutěžních orgánů. Poslední subkapitola je věnována rozdílu a podobnostem mezi evropskou a americkou úpravou soutěžního práva, která je velmi odlišná, i když to neplatí zcela absolutně, jelikož jsou zde patrné tendence v přibližování obou systémů.

Klíčová slova:

Zvláštní odpovědnost podniku v dominantním postavení

Superdominance

Dominantní postavení

Zákaz zneužití dominantního postavení

Abstract

Title:

Special liability of businesses in dominant position

Author:

Iva Čechráková

Department:

Department of Business Law

Supervisor:

JUDr. Daniel Patěk, Ph.D

Abstract:

This thesis deals with the doctrine of special responsibility of the dominant undertaking and related issues. The special responsibility of the dominant undertaking is the obligation not to allow its conduct to impair genuine undistorted competition on the common market. The doctrine of the special responsibility is tied to the prohibition on abuse of such position. One concept could not be assessed without the other, because the concept of special responsibility of the dominant undertaking is a fundamental principle for the application of the prohibition on abuse of such position. Based on that it is necessary to describe in this thesis the prohibition on abuse of dominant position together with selected prohibited practices, in which the special responsibility of the dominant undertaking is reflected. This responsibility presupposes a higher standard of vigilance reflected in the conduct of such an undertaking, because an undertaking in dominant position on the relevant market could not take all actions that the other undertakings lacking such market power could do. The question of the superdominant undertakings and the scope of their special responsibility is related to the issue of the special responsibility.

In the literature we can frequently find opinions of the scholars, that are influenced by different economic approaches and for that reason they have different views on these concepts. Thus, the first chapters deal generally with the competition, economic approaches and targeting of the competition law.

The next chapter focuses on defining the terms which are related to the dominant position and its abuse. The individual terms are derived from the case law issued by European authorities as well as Czech authorities. In this part there are described the terms of undertaking/competitor, relevant market and the concept of dominance itself.

The key part of this thesis is chapter four which deals with the special responsibility of the dominant undertaking analyzed on the basis of the *Michelin I* case and related cases along with the issue of the superdominance and different approaches to evaluation of competitive situations, meaning the form-based approach and effect-based approach, which have different impacts on viewing on the special responsibility doctrine. Part of this chapter includes section about the abuse of dominant position explained in the light of the definition of abuse arising from the judgment in the case of *Hoffman-La Roche*. This chapter further analyzes the features of abuse and selected abusive practices supported by the decision of the European and Czech authorities. The last subchapter deals with similarities and differences between the European and American regulation of competition law that differs a lot, although this is not entirely absolute assertion, since there are tendencies of convergence of the two systems.

Key words:

Special responsibility of undertaking in dominant position

Superdominance

Dominant position

Abuse of dominant position