

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Martin Holásek

**Náhrada škody způsobené porušením pravidel hospodářské
soutěže**

Diplomová práce

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

Katedra: Obchodní právo

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 7. 6. 2016

ČESTNÉ PROHLÁŠENÍ

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

V Praze dne 7. 6. 2016

Martin Holásek

PODĚKOVÁNÍ

Chtěl bych poděkovat svému vedoucímu diplomové práce JUDr. Danielu Patěkovi, Ph.D. za laskavé vedení mé diplomové práce a za cenné připomínky k jejímu zpracování.

Obsah

1. Úvod	1
2. Potřeba harmonizace a její rozsah	4
2.1. Potřeba harmonizace	4
2.2. Rozsah harmonizace.....	9
2.3. Dílčí závěr	11
3. Aktivní legitimace a možnost užití obrany passing-on	13
3.1. Uvedení do problematiky	13
3.2. Úprava aktivní legitimace	14
3.3. Výklad k ustanovením Směrnice o aktivní legitimaci	16
3.4. Dílčí závěr	19
4. Možnosti kolektivního vymáhání	21
4.1. Výklad ke kolektivnímu vymáhání	21
4.2. Dílčí závěr	25
5. Dokazování, zpřístupnění důkazů	27
5.1. Uvedení do problematiky	27
5.2. Úprava zpřístupnění důkazů ve Směrnici	28
5.3. Další možnosti zpřístupnění obsahu spisu	29
5.4. Obecné zpřístupnění důkazů dle čl. 5 Směrnice	30
5.4.1. Důsledky zavedení zpřístupnění důkazů.....	30
5.4.2. Ochrana obchodního tajemství při zpřístupňování důkazů.....	33
5.4.3. Role soudů	34
5.5. Zpřístupnění důkazů ze spisu orgánu pro hospodářskou soutěž	35
5.5.1. Úprava nahlížení do správního spisu	35
5.5.2. Změny vyplývající z úpravy Směrnice	36
5.5.3. Zpřístupnění leniency dokumentů	37
5.6. Návrh transpozice pravidel Směrnice o zpřístupnění důkazů	42
5.6.1. Úprava zpřístupnění důkazů v ZNHS	42
5.6.2. Hodnocení návrhu ZNHS	43
5.7. Dílčí závěr	44
6. Stanovení výše škody	46
6.1. Úprava stanovení výše škody.....	46

6.2.	Výklad ke stanovení výše škody	49
6.3.	Dílčí závěr	51
7.	Další otázky upravené Směrnici	52
7.1.	Úprava promlčecích lhůt ve Směrnici	52
7.2.	Úprava promlčecích lhůt v ZNHS.....	54
7.3.	Dílčí závěr ohledně promlčecích lhůt	54
7.4.	Úprava smírného řešení sporu ve Směrnici	55
7.5.	Dílčí závěr ohledně smírného řešení sporu	57
8.	Závěr.....	59

1. Úvod

Právo na odškodnění při porušení pravidel hospodářské soutěže bylo poprvé potvrzeno Soudním dvorem Evropské unie (dále jen „SDEU“) v rozhodnutí *Courage*¹ již před skoro 15 lety. Přibližně od té doby se formovaly názory odborné veřejnosti a představitelů Evropské unie na to, jak má být porušení pravidel hospodářské soutěže účinně soukromoprávně vymáháno.

Tyto nároky doposud podléhají obecné zákonné úpravě, a to jak z pohledu občanského práva hmotného - práva na náhradu újmy² dle zákona č. 89/2012 (dále jen „OZ“), tak občanského práva procesního – sporného řízení dle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „OSŘ“).

K úspěšnému uplatnění žaloby na náhradu škody je (nejen) v České republice s ohledem na § 2984 a násl. OZ potřeba, aby žalobce prokázal, že mu vznikla škoda v určité výši³, že mu tato škoda byla způsobena jednáním žalovaného/škůdce⁴ a rovněž musí prokázat příčinnou souvislost mezi vznikem škody a jednáním žalovaného/škůdce.

V kontextu pravidel hospodářské soutěže však narážíme na specifika, která mohou vést k potenciálním potížím při uplatnění nároku na náhradu škody. Jde například o (i) složitost práva hospodářské soutěže a malé povědomí veřejnosti o této právní disciplíně, (ii) informační asymetrii žalobce a žalovaného, kdy poškozený nemá přístup k důkazům potřebným k unesení důkazního břemene v civilním sporu, a (iii) možný velký počet poškozených, případně nejasnost v tom, kdo z velkého okruhu soutěžitelů a spotřebitelů na různých úrovních trhu utrpěl škodu.

¹ Rozsudek Soudního dvora č. C-453/99 ze dne 20. 9. 2011 ve věci *Courage Ltd v Bernard Crehan a Bernard Crehan v Courage Ltd a další*, ECR [2001] I-6297 (*Courage*).

² Pro výklad zde jsou pojmy „náhrada škody“ a „náhrada újmy“ používány zaměnitelně. Předpokládá se vždy náhrada majetkové škody.

³ V tomto případě půjde především o § 2910 OZ, který stanovuje povinnost k náhradě újmy za zaviněné porušení povinnosti stanovené zákonem, zde zákonem č. 143/2001 Sb. o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „ZOHS“).

⁴ Dle § 2911 OZ je zavedena domněnka nedbalosti, pokud jde o zavinění k porušení zákonné povinnosti.

Implementací směrnice č. 2014/104/EU⁵ (dále jen „**Směrnice**“) dojde poprvé v kontextu náhrady škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže ke změně platného práva, která by mohla vést k posílení pozice potenciálních poškozených ve sporném řízení a tudíž ke snazšímu uplatnění jejich nároků. Přijetím Směrnice tak Evropská unie potvrdila svoji dlouhodobou snahu o větší uplatnění tohoto institutu.⁶

Cílem Evropské unie při prosazování tohoto institutu však není toliko jednodušší uplatnění práva na odškodnění pro poškozené. Dalším a patrně ještě důležitějším důvodem přijetí Směrnice je přidání soukromého prosazování soutěžního práva k systému veřejnoprávního prosazování ze strany orgánů pro hospodářskou soutěž s cílem zajištění „*maximální účinnosti pravidel hospodářské soutěže*“⁷.

Náhrada škody, ačkoliv je v první řadě institutem kompenzačním, má tedy sloužit k zajištění dodržování především čl. 101 a 102 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „**SFEU**“), jejichž dodržování jinak střeží pomocí sankcí a prevence národní soutěžní úřady v čele s Evropskou komisí. Je však otázkou, zda je k tomu institut náhrady škody vhodný. Jako příklad může sloužit fakt, že ani čl. 101 SFEU, ani čl. 102 SFEU (na rozdíl od § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „**ZOHS**“) nemají vznik újmy ve své hypotéze, k jejich porušení tedy může dojít i v případě, že žádná újma nevznikla.

Potenciální poškození navíc budou mít jen stěží při uplatňování nároku na náhradu škody v mysli právě „*účinnost pravidel hospodářské soutěže*“, nejsou nestranným

⁵ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/104/EU ze dne 26. listopadu 2014 o určitých pravidlech upravujících žaloby o náhradu škody podle vnitrostátního práva v případě porušení právních předpisů členských států a Evropské unie o hospodářské soutěži

⁶ Konečná podoba Směrnice byla dne 17. 4. 2014 schválena Evropským parlamentem, dne 10. 11. 2014 Radou Evropské Unie a dne 26. 11. 2014 podepsána představiteli členských států. Její znění vychází z návrhu směrnice ze dne 11. 6. 2013 zpracovaného Evropskou komisí, jehož podkladem byly především dva pracovní dokumenty Evropské komise - Zelená kniha: Žaloby o náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel ES ze dne 19. 12. 2005 a Bílá kniha o žalobách o náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel ES ze dne 2. 4. 2008.

⁷ čl. 6 Preambule Směrnice

soutěžním orgánem a jejich motivací je pochopitelně především přiznání maximálního možného nároku na náhradu škody.

Je tedy namístě se obávat, že při přílišném posílení postavení potenciálních poškozených (kteří jsou často zároveň přímými konkurenty potenciálních škůdců) ve sporném řízení, ne toliko v zájmu spravedlivého odškodnění, ale také v zájmu účinnějšího prosazování pravidel hospodářské soutěže, může dojít nejen k nadměrnému odškodnění (ačkoliv Směrnice toto v čl. 3 odst. 2 zakazuje), ale také například k získání nedovolené konkurenční výhody při využití institutu zpřístupnění důkazů dle čl. 5 až 7 Směrnice.

Autor se tedy bude v diplomové práci zabývat⁸ jednotlivými aspekty náhrady škody způsobené porušením práva hospodářské soutěže upravenými Směrnicí a zejména:

- (i) možnými alternativami k ustanovením upraveným Směrnicí, které nabízí odborná literatura a právní řády států mimo Evropskou unii, se zaměřením na otázku, zda je úprava představená ve Směrnici vhodným a účinným nástrojem pro posílení postavení poškozených v řízení o náhradu škody, či naopak řešením nevhodným, a to buď z důvodu nedostatečné úpravy, nebo úpravy nadměrně posilující postavení žalobce a nerespektující rovnost stran ve sporném řízení,
- (ii) důsledky transpozice Směrnice pro úspěšné uplatnění nároků na náhradu škody porušením pravidel hospodářské soutěže v komparaci se současným právním stavem a jeho možnostmi pro úspěšné uplatnění těchto nároků a
- (iii) způsobem jejich možné transpozice do českého právního řádu s využitím návrhu prováděcího zákona, který připravuje Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, v jehož gesci je transpozice Směrnice, a dalších veřejně přístupných dokumentů z připomínkového řízení.

⁸ Ne nezbytně v následujícím pořadí.

2. Potřeba harmonizace a její rozsah

2.1. Potřeba harmonizace

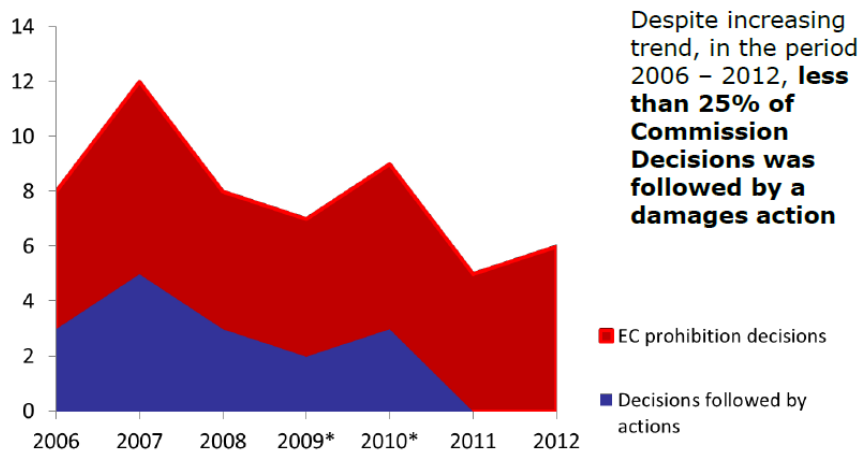
Jak vyplývá z dokumentu Evropské komise „*Posouzení dopadů Žaloby o náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel EU*“⁹ (dále jen „**Studie posouzení dopadů**“), který byl přiložen jako součást návrhu Směrnice, většina obětí protisoutěžního jednání v Evropské unii není schopna efektivně uplatnit nárok na náhradu škody.¹⁰

K prokázání této skutečnosti předkládá Evropské komise statistiky, ze kterých vyplývá, že z 54 konečných rozhodnutí Evropské komise v oblasti porušení článku 101 a 102 SFEU bylo pouze 15 z nich následováno jednou nebo více žalobami na náhradu škody. Dohromady bylo podáno pouze 52 žalob na náhradu škody porušením pravidel hospodářské soutěže, a to v 7 členských státech. Počet konečných rozhodnutí Evropské komise, na základě kterých byly podány tzv. navazující žaloby (*follow-on actions*), byl ilustrován následujícím grafem.¹¹

⁹ EVROPSKÁ KOMISE; Posouzení dopadů žaloby o náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel EU, dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/impact_assessment_en.pdf

¹⁰ Tamtéž, bod 1.

¹¹ DE SMIJTER, Eddy. *The Commission's proposal for a Directive on Antitrust Damages* [online]. Dostupné z: http://www.americanbar.org/content/dam/aba/publications/antitrust_law/20130723_at13723_materials.au_thecheckdam.pdf



Na první pohled by se při čtení tohoto grafu mohlo zdát, že poměr navazujících žalob k počtu konečných rozhodnutí Evropské komise byl na počátku zkoumaného období těsně pod 50%, přičemž po celé zkoumané období tento poměr klesal až k 0% v letech 2011 a 2012. Jak však pravdivě uvádí Kortmann a Wesseling (2013), statistiky Evropské komise vyjádřené mimo jiné tímto grafem nedávají ani přibližnou představu o skutečném počtu navazujících žalob v Evropské unii.¹²

Zaprvé, většina porušení hospodářské soutěže identifikovaná Evropskou komisí se týká tržních sektorů, na kterých působí velké podniky (jak na straně dodavatelů, tak na straně přímých odběratelů) s dlouhodobými a značně provázanými obchodními vztahy. Spory týkající se náhrady škody způsobené porušením hospodářské soutěže jsou potom často řešeny mimosoudně v zájmu zachování důvěrnosti narovnění.¹³

Zadruhé, vzhledem k tomu, že byla statistika za období 2006 až 2012 vyhodnocena již v roce 2013, většina probíhajících soudních řízení neměla doposud šanci dojít k pravomocnému rozhodnutí. Navíc, promlčecí lhůty již nyní umožňují potenciálním poškozeným vyčkat s podáním žaloby i několik let od okamžiku, kdy se o vzniku nároku na náhradu škody dozvěděli. Dá se tedy předpokládat, že počet soudních

¹² KORTMANN, Jeroen a Rein WESSELING. Two Concerns Regarding the European Draft Directive On Antitrust Damage Actions. *CPI Antitrust Chronicle*. 2013, 8(1), 1-9, str. 3.

¹³ Tamtéž, str. 4.

rozhodnutí proto ještě dramaticky stoupne a bude spíše kopírovat poměr uváděný v letech 2006 a 2007.¹⁴

Z výše uvedeného lze dovodit, že hlavní argument Evropské komise¹⁵ o neúčinnosti současného systému odškodňování nevyznívá přesvědčivě. Toho si je s odkazem na novější a přesnější analýzu vědom i Andreas Schwab, zpravodaj Evropského parlamentu k návrhu Směrnice a odborník na právo hospodářské soutěže.¹⁶ To však ještě samo o sobě nevyvrací argument pro přijetí pravidel, která povedou k většímu počtu úspěšných odškodnění.

Pozitivní efekt soukromoprávního vymáhání náhrady škody lze sledovat především v USA. Z nedávné empirické studie 60 velkých soudních řízení v této oblasti vyplývá, že poškozeným bylo vyplaceno celkem přes 30 miliard dolarů, přičemž z výzkumu rovněž vyplynulo, že velká většina případů skutečně zahrnovala porušení pravidel hospodářské soutěže na straně žalovaného a zároveň s ohledem na vysoký počet narovnání nedocházelo k nadměrné kompenzaci poškozených.¹⁷ Současné dochází úspěšným systémem soukromoprávního vymáhání v USA k prevenci budoucího protisoutěžního jednání, což je rovněž jeden z hlavních cílů Směrnice.¹⁸

Pokud se zaměříme na počet uplatněných nároků na náhradu škody způsobenou porušením pravidel hospodářské soutěže v České republice, z veřejně dostupných

¹⁴ Tamtéž, str. 4.

¹⁵ A současně i velké části odborné veřejnosti, která přijala statistiky Evropské komise nekriticky. Srov. mj. CALISTI, Daniele a Luke HAASBEEK. The Directive on Antitrust Damages Actions and Its role in the Future Enforcement of the EU Antitrust Rules. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015,10(1), 1-8.

¹⁶ SCHWAB, Andreas. Finding the Right Balance – the Deliberations of the European Parliament on the Draft Legislation Regarding Damage Claims. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2014, 5(2), 65-68, str. 66.

¹⁷ LANDE, Robert H. *The Proposed Damages Directive: The Real Lessons from the United States*. University of Baltimore, 2014. Legal Studies Research Paper No. 2014-19.

¹⁸ Je však již zde nutno podotknout, že americký systém se diametrálně liší od evropského soukromoprávního vymáhání. Hlavní roli zde hraje možnost kolektivního vymáhání s předběžným zahrnutím všech poškozených (*opt-out*) a přiznání odměny za právní zastoupení podílem na vymožené částce.

informací a na základě autorem podaných infožádostí¹⁹ vyplývá, že dosud nebyl vynesena jediný pravomocný rozsudek přiznávající náhradu škody porušením pravidel hospodářské soutěže.²⁰ Dosud proběhlé jednotky civilních řízení byly navíc charakterizovány jako „*bitvy znaleckých posudků*“ s ohledem na složitost prokázání škody a neodbornost rozhodujících soudů.²¹

Ze shora uvedeného lze konstatovat, že ačkoliv doposud nebyl podán ze strany Evropské komise přímý důkaz o neúčinnosti současného systému vymáhání náhrady škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže, je možné se ztotožnit s názorem o potřebě důkladnější regulace této oblasti, a to alespoň v případě uplatňování těchto nároku u českých soudů. Obecná úprava náhrady škody v kontrastu se specifickou situací poškozeného v oblasti hospodářské soutěže brání v úspěšném uplatnění náhrady škody před civilními soudy. Neexistence jediného pravomocného rozhodnutí v českém prostředí je toho dostatečným důkazem.

Zde se však nabízí otázka, zda je skutečné nezbytné činit tyto změny prostřednictvím směrnice, a tedy harmonizovat právní předpisy všech členských států Evropské unie. Ze systému vymáhání náhrady škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže, který je doposud v gesci vnitrostátních soudů rozhodujících podle neharmonizovaných vnitrostátních úprav civilního procesního práva, tedy činit systém, který přes odlišnosti procesních úprav jednotlivých členských států stanovuje jednotné minimální požadavky po všechny.

Pokud jde o situaci v jiných členských státech, jeví se nesporným konstatování, že převážná většina výše uvedených řízení probíhá ve Velké Británii, Německu a Nizozemsku.²² Tyto jurisdikce představují pro poškozené snadnější půdu pro uplatnění

¹⁹ Žádost o poskytnutí informací ve smyslu zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím (dále jen „ZSPI“).

²⁰ Srov. rovněž PIPKOVÁ, Petra Joanna. Směrnice o náhradách kartelových škod a její implementace do českého právního řádu - vybrané otázky. *Obchodněprávní revue*. 2015(7-8), 215, pozn. pod čarou 56.

²¹ Tamtéž.

²² EVROPSKÁ KOMISE; Posouzení dopadů žaloby o náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel EU, bod 52. Dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/impact_assessment_en.pdf;

soukromoprávního nároku z mnoha důvodů, které budou blíže rozepsány v následujících kapitolách.²³ Rada poškozených proto, pokud má možnost výběru jurisdikce, volí spíše tyto státy, i když by za normálních okolností (tedy v případě, že by byly možnosti úspěchu ve všech jurisdikcích stejné) volila jurisdikci jinou (*forum shopping*). Odstranění tohoto stavu, je jedním z hlavních cílů Směrnice, jak vyplývá například z čl. 7 Preambule Směrnice²⁴. Nepochybně jde rovněž o hlavní důvod regulace soukromoprávního vymáhání náhrady škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže na evropské úrovni.

Jako další argumenty pro harmonizaci uvádí Preambule Směrnice řádné fungování vnitřního trhu, větší právní jistotu a rovnější podmínky (*level playing field*) pro podniky a spotřebitele.²⁵ Tyto argumenty směřují především k nutnosti použití směrnice při současné aplikaci čl. 101 či 102 SFEU a vnitrostátních právních předpisů o hospodářské soutěži.

Jak uvádí Cauffman a Philipsen (2014), z právně-ekonomického hlediska nemusí být odstranění rozdílů v právních systémech členských států a snaha o vytvoření rovných podmínek ve všech jurisdikcích beze všeho žádoucí.²⁶ Každý stát má právo vytvořit pravidla, která nejlépe vyhovují občanům daného státu. Nespokojení jednotlivci potom

rovněž např. FRIEDERISZICK, Hans W. a Michael RAUBER. A Fleet Without a Captain? Taking Stock of European Antitrust Litigation Post EU Directive. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, **10(1)**, 1-12.

²³ Např. jde o nižší náklady na vedení řízení, uplatnění tzv. zpřístupnění důkazů (*discovery*) při dokazování, či možnost kumulace nároků do rukou jediného žalobce či jiné formy kolektivního vymáhání.

²⁴ Srov. čl. 7 Preambule Směrnice: „Mezi pravidly členských států, která upravují žaloby o náhradu škody způsobené porušením vnitrostátních právních předpisů nebo právních předpisů Unie o hospodářské soutěži, existují významné rozdíly. Tyto rozdíly vedou k nejistotě, pokud jde o podmínky, za nichž mohou poškozené strany uplatnit právo na odškodnění, které jim přiznává Smlouva o fungování EU, a nepříznivě ovlivňují skutečné uplatňování tohoto práva. Jelikož si poškozené strany jako místně příslušný stát pro řízení o náhradě škody často volí členský stát, v němž jsou usazeny, mohou mít rozdíly mezi vnitrostátními pravidly za následek nerovné podmínky, pokud jde o náhradu škody, a mohou nepříznivě ovlivnit hospodářskou soutěž na trzích, na nichž působí jak poškozené strany, tak i protiprávně jednající podniky.“

²⁵ Srov. čl. 10 Preambule Směrnice.

²⁶ CAUFFMAN, Caroline a Niels PHILIPSEN. *Who Does What in Competition Law: Harmonizing the Rules on Damages for Infringements of the EU Competition Rules?*. Maastricht European Private Law Institute, 2014. Working paper No. 2014/19. Maastricht University, str. 14.

mají možnost dosáhnout změny prostřednictvím voleb či výběrem jurisdikce, která vyhovuje jejich potřebám více. Za příznivých podmínek tedy dochází k soutěži jednotlivých států a jejich legislativy a k vytvoření ideálních, ne však identických podmínek v každém státě.²⁷

Dalším argumentem proti harmonizaci je možnost členských států experimentovat s různými způsoby efektivní právní úpravy.²⁸ Je například namístě poukázat na skutečnost, že právní úpravy Velké Británie, Nizozemska či Německa, tedy států, o kterých se dá tvrdit, že jsou v oblasti náhrady škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže nejúspěšnější, nejsou zdaleka identické, ba co víc, ani nejsou součástí ani stejného systému soukromého práva.²⁹

Pro harmonizaci jako takovou však mluví i další výše nezmíněné důvody. Jde například o užitky z rozsahu vzhledem k pravděpodobnému rozšíření pravidel Směrnice i na čistě vnitrostátní porušení předpisů o hospodářské soutěži nebo o snížení tzv. compliance výdajů pro soutěžitele, kteří působí ve více zemích Evropské unie.³⁰

Rozsah působnosti Směrnice je v čl. 1 Směrnice vymezen na pravidla „*nezbytná k zajištění toho, aby všechny osoby, kterým byla způsobena škoda porušením právních předpisů o hospodářské soutěži ze strany podniku nebo sdružení podniků, mohly účinně uplatnit právo požadovat na takovém podniku nebo sdružení náhradu této škody v plné výši*“.

2.2. Rozsah harmonizace

Porušením právních předpisů o hospodářské soutěži se dle čl. 2 odst. 1 Směrnice má na mysli „*porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování EU [dále jen „SFEU“] nebo vnitrostátních právních předpisů o hospodářské soutěži*“. Vnitrostátní právní

²⁷ Tamtéž.

²⁸ Tamtéž, str. 15.

²⁹ Právní systémy Německa a Nizozemska stojí na zásadách kontinentálního právního systému, zatímco Velká Británie je kolébkou systému angloamerického.

³⁰ CAUFFMAN, Caroline a Niels PHILIPSEN, *op. cit.*, str. 20.

předpisy o hospodářské soutěži jsou definovány v čl. 2 odst. 3 Směrnice jako „*ustanovení vnitrostátního práva převážně sledující stejný cíl jako články 101 a 102 Smlouvy o fungování EU, která jsou použita ve stejné věci a souběžně s právem Unie o hospodářské soutěži podle čl. 3 odst. 1 nařízení (ES) č. 1/2003 a s výjimkou ustanovení vnitrostátního práva, jimiž se stanoví trestní sankce pro fyzické osoby, kromě případů, kdy jsou tyto trestní sankce prostředkem prosazování pravidel hospodářské soutěže platných pro podniky*“.

Z výše uvedeného plyne několik zásadních poznatků ohledně aplikace Směrnice. Zaprvé, je zřejmé, že působnost Směrnice nedopadá na případy bez unijního prvku, kdy by došlo k aplikaci pouze vnitrostátních předpisů o hospodářské soutěži. Odborná literatura se však přiklání k rozšíření působnosti Směrnice i na spory bez unijního prvku.³¹ Především tím dojde k odstranění nežádoucího dualismu procesních pravidel a případné právní nejistoty zvláště v situaci, kdy zatím nebylo stanoveno, zda budou aplikovány i čl. 101 či 102 SFEU či jen vnitrostátní pravidla hospodářské soutěže.

Tento přístup nad rámec Směrnice zvolil i Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, v jehož gesci probíhalo zpracování návrhu zákona, který zajistí zpracování Směrnice do českého právního řádu. Dne 11. března 2016 byl představen návrh zákona o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže (dále jen „**ZNHS**“), který:

„upravuje zvláštní případy povinnosti nahradit škodu způsobenou porušením pravidel o hospodářské soutěži stanovených vnitrostátními právními předpisy nebo právními předpisy Evropské unie (dále jen „omezování hospodářské soutěže“) dohodou soutěžitelů nebo zneužitím dominantního postavení soutěžitelů, a uplatňování práva na náhradu škody z omezování hospodářské soutěže v těchto případech.“³²

Zadruhé, Směrnice dopadá pouze na porušení čl. 101 a 102 SFEU nebo na porušení vnitrostátních právních předpisů o hospodářské soutěži převážně sledující stejný cíl jako čl. 101 a 102 SFEU, tedy pouze na zakázané dohody soutěžitelů nebo

³¹ Tamtéž, str. 18. Srov. rovněž PETR, Michal. Jak nové předpisy usnadní spory o porušení soutěže. *Statutární zástupce firmy*. 2016, **2016**(2), 34-40, str. 36.

³² Viz § 1 návrhu ZNHS.

na zneužití dominantního postavení, které jsou v zákoně č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „ZOHS“) upraveny v §§ 3 a 11.

Z toho plyne jednoznačný závěr, že se Směrnice či budoucí ZNHS nebude vztahovat na všechny nároky na náhradu škody z porušení pravidel o hospodářské soutěži dle §§ 2972 a 2990 OZ. Do rámce termínu „omezování hospodářské soutěže“ jak ho používá OZ lze totiž dle odborné literatury zařadit nejen další typy správních deliktů dle ZOHS, ale případně i správní delikty dle jiných zákonů, které se týkají hospodářské soutěže, resp. účasti soutěžitelů v soutěži.³³ Do daného pojmu je možné zahrnout například delikt tzv. předčasného uskutečnění spojení podniků (soutěžitelů) ve smyslu § 18 odst. 1 OHS, resp. čl. 7 odst. 1 unijního nařízení č. 139/2004, o kontrole spojování podniků.

V širším smyslu by pak pod omezování hospodářské soutěže šlo řadit i zneužití významné tržní síly (zákon č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle), porušení předpisů v oblasti práva veřejných zakázek (zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v platném znění), porušení povinností dle práva veřejné podpory (zejm. čl. 107 a 108 odst. 3 SFEU, nařízení Rady č. 2015/1589 a na české úrovni zákon č. 215/2004 Sb., o úpravě některých vztahů v oblasti veřejné podpory, ve znění pozdějších předpisů, nebo zákon č. 319/2006 Sb., o některých opatřeních ke zprůhlednění finančních vztahů v oblasti veřejné podpory).³⁴

2.3. Dílčí závěr

Na základě shora uvedeného můžeme dojít k závěru, že se jeví jako smysluplné provádět regulaci této oblasti prostřednictvím Směrnice, je však třeba zajistit, aby harmonizací nebyly oslabeny jurisdikce, kde již k úspěšnému soukromoprávnímu vymáhání soutěžního práva dochází, a naopak aby instituty, které činí tyto jurisdikce úspěšnými, byly přeneseny do ostatních členských států Evropské unie. Zda bylo přijetí

³³ ONDREJOVÁ, D. *Nekalá soutěž v novém občanském zákoníku*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 12 an.

³⁴ Tamtéž.

Směrnice v tomto ohledu správným krokem, určí až podrobnější analýza jejich ustanovení níže.

Omezení působnosti Směrnice a ZNHS na zakázané dohody soutěžitelů a zneužití dominantního postavení je jistě správným řešením. Pouze při uplatnění nároku náhradu škody způsobené těmito správními delikty se dostává do výše popsané speciální situace, která ospravedlňuje zvláštní úpravu hmotněprávních a procesních pravidel občanského práva. Zbytečné další rozšiřování působnosti pouze podporovalo tendenci rozšířit tyto „benefity“ pro žalobce i do dalších typů civilních sporů.³⁵

³⁵ Ve vztahu ke zpřístupnění důkazů srov. GRASSANI, Stefano. The EU Directive on Antitrust Actions for Damages and Its Side-Effects on Civil Procedure in the European Union. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, 10(1), 1-7, str. 7.

3. Aktivní legitimace a možnost užití obrany passing-on

3.1. Uvedení do problematiky

Pro objasnění obsahu následující kapitoly je vhodné uvést teoretický příklad. Kartel zpracovatelů gumy na základě předběžné dohody, kterou se dopustí protisoutěžního deliktu dle § 3 ZOHS či čl. 101 SFEU, zvýší jednorázově cenu gumy o 10%. Tuto gumu nakoupí jako přímý odběratel výrobce pneumatik, který zvýšení nákladů promítne do velkoobchodní ceny, za kterou pneumatiky nakupuje lokální prodejce pneumatik, ve vztahu ke zpracovateli gumy tedy nepřímý odběratel. Pro něj to ovšem rovněž znamená zvýšení nákladu, a proto je nucen zvýšit maloobchodní cenu pneumatik. Tyto pneumatiky nakoupí koncový spotřebitel, kterému tímto vznikne škoda ve výši rozdílu mezi cenou pneumatik, za kterou pneumatiky nakoupil, a hypotetickou cenou, kterou by pneumatiky měly, pokud by nedošlo k porušení pravidel hospodářské soutěže, tedy k zakázanému jednání zpracovatelů gumy.³⁶

Zvýšení prodejní ceny v závislosti na zvýšení mezních nákladů je běžný jev předpokládaný ekonomickou teorií.³⁷ Jeho následkem je však stav, kdy škodu ve výsledku utrpí koncový spotřebitel, který již nemá nikoho, na koho by škodu přenesl. Potom se jeví logicky závěr, že by tedy měl být oprávněn k podání žaloby na náhradu škody, šlo by o tzv. aktivní legitimaci nepřímého odběratele. Naopak, pokud by se domáhal nároku na náhradu škody výrobce pneumatik, zdá se být oprávněná případná námitka žalovaného zpracovatele gumy, že výrobce pneumatik neutrpěl škodu, neboť ji přenesl na odběratele na nižší úrovni dodavatelského řetězce, jde o tzv. obranu přenosu navýšené ceny neboli passing-on. Tyto závěry, jakkoliv se jeví přirozeně, však obecně nejsou v oblasti náhrady škody běžné.

³⁶ Jedná se o tzv. but for scénář užívaný pro výpočet škody, srov. NIELS, Gunnar a Robin NOBLE. Quantifying Antitrust Damages - Economics and the Law. In: HÜSCHEL RATH, Kai a Heike SCHWEITZER. *Public and Private Enforcement of Competition Law in Europe: Legal and Economic Perspectives*. Heidelberg: Springer, 2014, s. 121-140. ISBN 978-3-662-43974-6.

³⁷ DE SOLÀ-MORALES, Joan. Cartel damages and more than full "pass-on": who pays what? *European Competition Law Review*. 2014, 35(4), 179-184, str. 179.

Pro ilustraci stačí příklad upravit tak, že výrobci pneumatik nezpůsobil škody znamenající zvýšení cen kartel, ale požár způsobený skupinou vandalů. Zde by pravděpodobně koncový spotřebitel neuspěl s žalobou na náhradu škody a pro skupinu vandalů by použití obrany passing-on neznamenal zamítnutí nároku.³⁸

Pokud přiznáme aktivní legitimaci nepřímým odběratelům, je nutné umožnit žalovanému užití obrany passing-on. V opačném případě by došlo k nadměrnému odškodnění, neboť by mohl být ten samý nárok úspěšně uplatněn proti delikventovi všemi přímými i nepřímými odběrateli. V praxi však zřídka dojde k přenesení celé škody, takže částečný nárok potom svědčí každému odběrateli zvlášť, dochází rovněž k dalším škodám v důsledku poklesu prodejů apod.³⁹

3.2. Úprava aktivní legitimace

V českém právu se možnost aktivní legitimace nepřímého odběratele objevuje pouze v souvislosti s právem hospodářské soutěže a i tak spíše v teoretické rovině. Prozatím je zastáván obecný názor, že již nyní může svědčit aktivní legitimace i nepřímému odběrateli, za předpokladu, že prokáže vznik škody v důsledku protiprávního jednání porušitele.⁴⁰

Aktivní legitimace nepřímých odběratelů již byla uznána rozhodovací praxí SDEU⁴¹, její zavedení bylo předmětem diskuze již od počátku snah o regulaci této oblasti a nakonec byla zavedena v čl. 12 odst. 1 Směrnice především z důvodu zajištění práva na odškodnění v plné výši co nejširší skupině poškozených. Konkrétně: „...členské státy zajistí, aby v souladu s pravidly stanovenými v této kapitole mohly náhradu škody

³⁸ Podobně a s argumentem pro zavedení obrany passing-on z hlediska ekonomické teorie viz DUMBROVSKÝ, Tomáš. *Passing-on-standing Matrix in Private Antitrust Enforcement: a Reconciliation of Economic and Justice Approaches*. European University Institute, 2013.

³⁹ Podrobněji níže v kapitole zabývající se kvantifikací škody.

⁴⁰ Srov. např. PETR, M. A KOL. *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 555-556

⁴¹ Viz např. Rozsudek Soudního dvora č. C-557/12 ze dne 5. 6. 2014 ve věci *Kone AG and Others v ÖBB-Infrastruktur AG*, ECR [2014] I-0000, odst. 22 a 23 nebo Rozsudek Soudního dvora č. C-294/04 ze dne 13. 7. 2006 ve věci *Vincenzo Manfredi v Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA*, ECR [2006] I-6619, odst. 61.

požadovat všechny subjekty, jimž byla škoda způsobena, bez ohledu na to, zda jsou přímými nebo nepřímými odběrateli porušitele...“

V zájmu jednoduššího uplatnění nároku na náhradu škody nepřímým odběratelem⁴² zavádí Směrnice především v čl. 14 odst. 2 Směrnice vyvratitelnou domněnku, že **nepřímý odběratel prokázal, že na něj byla přenesena navýšená cena**, pokud doloží, že:

„a) žalovaný porušil předpisy o hospodářské soutěži; b) porušení právních předpisů o hospodářské soutěži vedlo k navýšení ceny pro přímého odběratele žalovaného; a c) nepřímý odběratel sám pořídil zboží nebo služby, jichž se týkalo porušení právních předpisů o hospodářské soutěži, nebo zboží či služby odvozené z takového zboží nebo služeb nebo zboží či služby obsahující takovéto zboží nebo služby.“

Aby v případě uplatnění žalob z více úrovní dodavatelského řetězce nedošlo k nadměrnému odškodnění, zavádí Směrnice v čl. 13 možnost spočívající v obraně žalovaného, že žalobce ceny navýšené v důsledku porušení právních předpisů o hospodářské soutěži zcela nebo částečně přenesl. Jde o výše popsanou obranu passing-on. K moderaci výše škody při žalobách z různých úrovních dodavatelského řetězce slouží rovněž čl. 15 Směrnice.⁴³

Směrnice dále v čl. 11 odst. 6 a v čl. 38 Preambule Směrnice, v souladu s rozhodnutím ve věci *Koné AG*⁴⁴ přiznává právo na náhradu škody rovněž obětem tzv. deštníkového efektu (*umbrella effect*). Jde o odběratele, kteří sice neodebírali přímo činepřímo od účastníků porušitelů pravidel hospodářské soutěže, ale odebírali od podniků,

⁴² Obtížnost spočívá především prokázání příčinné souvislosti mezi „předražením“ ze strany porušitele a zvýšením cen přímého dodavatele vzhledem k dalším možným příčinám, které mohly ke zvýšení ceny ze strany přímého dodavatele vést. Srov. např. CLARK, Emily a Ruth SANDER. Navigating the Quantum Minefield in Cartel Damages Cases. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2015, 6(3), 153-167, str. 156.

⁴³ Soud musí vzít v úvahu při posuzování žaloby především další řízení týkající se téhož porušení pravidel hospodářské soutěže a v nich vydaných rozhodnutích.

⁴⁴ Rozsudek Soudního dvora č. C-557/12 ze dne 5. 6. 2014 ve věci *Kone AG and Others v ÖBB-Infrastruktur AG*, ECR [2014] I-0000.

kteřé nabízejí substituční zboží ke zboží poruřitelů, které bylo z důvodu existence protisoutěžního jednání dražří.

Co se týče legitimace pasivní, dle čl. 11 odst. 1 Směrnice odpovídají všichni poruřitelé společně a nerozdílně s výjimkou pro malé a střední podniky ve smyslu definice uvedené v Doporučení Komise 2003/361/ES⁴⁵, které jsou za podmínek čl. 11 odst. 2 Směrnice odpovědny pouze svými přímým a nepřímým odběratelům. Další výjimky ze společné a nerozdílné odpovědnosti budou uvedeny níže.

3.3. Výklad k ustanovením Směrnice o aktivní legitimaci

Pravděpodobně nelze nesouhlasit s argumentem Evropské komise, že zavedení aktivní legitimace nepřímých odběratelů spolu s možností užití obrany passing-on je v souladu s právem na spravedlivé odškodnění, je však možno polemizovat o dopadech na již tak nízkou efektivitu vymáhání náhrady škody způsobené poruřením pravidel hospodářské soutěže. Reakce odborné veřejnosti jsou v tomto ohledu spíše negativní.

V praxi může nastat celá řada problémů, které povedou ke zvýšeným nárokům na soudce rozhodujícího ve věci⁴⁶, ke ztrátě motivace přímých odběratelů podávat žaloby či k přehnanému, nebo naopak nedostatečnému odškodnění v závislosti na aktivitě stran a skutkovém stavu. Z pohledu soudů může být například problém určit, kdo je ve spletité síti dodavatelských řetězců přímý a kdo nepřímý dodavatel⁴⁷, nehledě na rozsáhlé problémy z kvantifikováním výše škody a výše jejího přenesení na jednotlivých stupních dodavatelského řetězce, o kterých bude pojednáno níže.

Pokud například dojde v řízení mezi žalovaným (poruřitelem, dodavatelem) a žalobcem (přímým odběratelem) k úspěšnému uplatnění passing-on obrany, měl by do řízení vstoupit nepřímý odběratel a uplatnit svůj nárok na náhradu škody. V jeho případě se však často jedná o zanedbatelný zisk, který se v porovnání s náklady na vedení

⁴⁵ Doporučení Komise ze dne 6. května 2003 týkající se definice mikropodniků, malých a středních podniků (oznámeno pod číslem dokumentu C(2003) 1422).

⁴⁶ CALISTI, Daniele a Luke HAASBEEK, *op. cit.*, str. 7.

⁴⁷ BÜYÜKSAGIS, Erdem. Standing and Passing-on in the New EU Directive on Antitrust Damages Actions. *Swiss Review of Business Law*. 2015, **87**(1), 18-30, str. 24.

soudního sporu nemůže vyplatit. Tato malá ztráta pro jednoho nepřímého odběratele je však znásobena celkovým počtem nepřímých odběratelů/koncových spotřebitelů, kterých je velké množství.⁴⁸ V důsledku proto může docházet při nekompenzování poškozených koncových spotřebitelů ke značným ztrátám.⁴⁹

Možnost částečného neúspěchu⁵⁰ při úspěšném uplatnění obrany passing-on je navíc pro přímé odběratele značně demotivující, což může ovlivnit jejich rozhodování, zda nárok u soudu vůbec uplatit, čímž by se riziko nedostatečného odškodnění ještě prohloubilo.⁵¹

Na zajímavou situaci z pohledu žalovaného poukazuje Peyer (2015), který podotýká, že žalovaný v případě žalob jak ze strany přímých, tak nepřímých odběratelů, se bude muset snažit vůči přímým odběratelům prokázat, že došlo k přenesení škody na nižší stupeň dodavatelského řetězce, avšak zároveň vůči nepřímým dodavatelům bude jeho úkolem naopak vyvrátit domněnku, že k přenesení došlo, aby tím vyřadil jejich aktivní legitimaci.⁵²

Podobný případ hodnotí Reindl (2015) konstatováním, že žalovaný pravděpodobně neuspěje ani v jednom úkolu, tedy že se mu ani nepodaří uplatnit passing-on obranu, ani vyvrátit domněnku přenesení dle čl. 14 odst. 2 Směrnice.⁵³ V případě, že budou řízení probíhat odděleně, popř. v jiných jurisdikcích, půjdou stěžít uplatnit korektivy nadměrné kompenzace dle čl. 15 Směrnice.⁵⁴ Možné řešení tohoto nabízí Weidt

⁴⁸ PEYER, Sebastian. The Antitrust Damages Directive - Too Little, Too Late. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, 10(1), 1-7, str. 6.

⁴⁹ Tamtéž.

⁵⁰ Částečného proto, že by přímý odběratel pravděpodobně uspěl s nárokem přiznání ušlého zisku, který utrpěl snížením tržeb při prodeji dražšího produktu.

⁵¹ BÜYÜKSAGIS, Erdem, *op. cit.*, str. 25.

⁵² Tamtéž.

⁵³ REINDL, Andreas P. The 2014 Directive on Private Enforcement - Looking Back and Looking Forward. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, 10(1), 1-8, str. 5.

⁵⁴ SCHWAB, Andreas, *op. cit.*, str. 67.

(2014) v podobě odstranění vyvratitelné domněnky dle čl. 14 odst. Směrnice v případě, že nedojde k úspěšnému uplatnění passing-on obrany.⁵⁵ Obdobně pokud bude vydáno rozhodnutí *non-liquet*⁵⁶ v otázce míry přenesení škody, bude soud rovněž nucen přiznat nárok jak přímým, tak veškerým nepřímým odběratelům a dojde tedy k nadměrnému odškodnění poškozených.⁵⁷

Jak již bylo naznačeno výše, samou podstatou obrany passing-on je však záměr, aby delikvent nebyl postihnut vícekrát⁵⁸ za stejné jednání.⁵⁹ Lze tedy uzavřít, že smysl zavedení obrany passing-on je těmito vyvratitelnými domněnkami částečně popřen. Směrnice na mnoha místech⁶⁰ stanovuje, že nesmí dojít k nadměrnému odškodňování, sama však vytváří systém, který při přirozeném běhu věci k takovému výsledku povede. Místo systémového řešení tohoto problému však Směrnice pouze přenáší odpovědnost za výsledek na členské státy a soudce národních soudů.

Členské státy mají například dle čl. 12 odst. 2 povinnost stanovit „*přiměřená procesní pravidla, která zajistí, aby náhrada za skutečnou škodu na jakékoli úrovni dodavatelského řetězce nebyla vyšší než škoda způsobená navýšením cen na dané úrovni.*“ O jaká pravidla má jít není blíže určeno. Výše zmíněná moderační povinnost soudců dle čl. 15 Směrnice je rovněž spíše přenosem odpovědnosti za výsledek než nástrojem pro účinné ovlivnění nežádoucích výsledků.

Tyto zvýšené nároky na soudce mohou vést ke špatnému rozhodování a ke snížení právní jistoty, dozajista dojde i ke zvýšení nákladů pro strany při vedení soudního sporu.⁶¹

⁵⁵ WEIDT, Christopher F. The Directive on actions for antitrust damages after passing the European Parliament. *European Competition Law Review*. 2014, **35**(9), 438-444, str. 442.

⁵⁶ Tedy že z dokazování nepůjde zjistit, do jaké míry byla škoda přenesena.

⁵⁷ SCHWAB, Andreas, *op. cit.*, str. 67.

⁵⁸ Ve smyslu odpovědnosti za škodu. Samozřejmě dojde ve většině případů k uplatnění sankce za správní delikt.

⁵⁹ DE SOLÀ-MORALES, *op. cit.*, str. 180.

⁶⁰ Např. Čl. 13 Preambule Směrnice a čl. 3, 12 a 15 Směrnice.

⁶¹ PEYER, Sebastian, *op. cit.*, str. 4.

Pokud převáží výše popsané demotivující elementy, dojde k dalšímu snížení celkové výše úspěšných odškodnění. Pokud naopak dojde k většímu zájmu o odškodňování ze strany poškozených odběratelů, může docházet k nadměrnému odškodňování ve vztahu k jednotlivým deliktům, což je přímo v rozporu s jedním z hlavních cílů Směrnice.

Splnění podmínek pro uplatnění vyvratitelné domněnky dle čl. 14 odst. 2 Směrnice (tedy především důkaz nákupu zboží odvozeného od zboží, do jehož ceny se promítlo porušení předpisů hospodářské soutěže) by nestačilo k aktivní legitimaci v USA, kde musí žalobce vždy prokázat, že skutečně utrpěl škodu.⁶² Tento limit byl v USA nastaven především pro odstranění komplikací při výpočtu míry přenesení způsobené škody a zabránění nadměrnému odškodnění⁶³, tedy k předejití obdobných problémů, které byly adresovány výše.

Dalším z navrhovaných řešení by bylo umožnit obranu passing-on pouze ve výjimečných případech se současnou možností soudu nařídít spojení nároků všech poškozených (tedy jak přímých, tak nepřímých odběratelů) do jednoho řízení s podmínkou, že pravomocné rozhodnutí bude závazné pro všechny poškozené (překážka *res iudicata*), pokud daný poškozený výslovně neprohlásí, že se řízení neúčastní.⁶⁴ Toto řešení v důsledku zavádí určitou formu kolektivního vymáhání (ačkoliv jen v ojedinělých případech), jehož možnosti budou rozebrány v následující kapitole.

3.4. Dílčí závěr

Zavedení aktivní legitimace nepřímých odběratelů spolu s obranou passing-on je v teoretické rovině krok správným směrem, neboť je přiznáváno právo tomu, komu *de facto* náleží, je tedy naplňován princip spravedlivého odškodnění. Nicméně přiznání takových práv musí jít ruku v ruce s nástroji, které umožní jeho efektivní využití. Představené vyvratitelné domněnky tímto nástrojem nejsou. Jejich zavedením se pouze

⁶² BASS, Ashley E. a Peter D. CAMESASCA, *op. cit.*, str. 36.

⁶³ Tamtéž, str. 37.

⁶⁴ BÜYÜKSAGIS, Erdem, *op. cit.*, str. 29.

komplikují řízení, která by pravděpodobně proběhla i bez změny regulace. Takovým nástrojem by však mohl být efektivní a jednoduchý systém kolektivního vymáhání.

Za pozornost určitě stojí i skutečnost, že v návrhu ZNHS prozatím nefiguruje úprava obrany passing-on. Bude zajímavé sledovat, zda dojde v připomínkovém řízení k doplnění návrhu, či postačí vyjasnění situace pomocí judikatury ve smyslu zásady, že škůdce by neměl hradit více, než způsobil.

4. Možnosti kolektivního vymáhání

4.1. Výklad ke kolektivnímu vymáhání

Jak výstižně uvádí Whitefold (2015), možnosti soukromoprávního vymáhání soutěžního práva jsou využívány pouze velkými obchodními společnostmi.⁶⁵ Malé obchodní společnosti a především spotřebitelé budou mít stěží zájem vynakládat čas a značné finanční prostředky při soudním vymáhání nároků, které by zřídka kdy překročily řád stokorun. Možným řešením, které rozložilo náklady na vedení soudního sporu na celou skupinu poškozených, je zavedení některého ze systémů kolektivního vymáhání.

Z kolektivního systému vymáhání může rovněž benefitovat i žalovaný, neboť v takovém případě nehrozí, že bude čelit velkému počtu samostatných nároků, často i v několika jurisdikcích. Absence takového systému znamená pro žalovaného značně větší náklady na vedení sporů a celkově pro všechny soutěžněprávně relevantní podniky vyšší náklady na compliance.⁶⁶

Nicméně, v čl. 13 Preambule Směrnice se uvádí, že: „*Tato směrnice by neměla vyžadovat, aby členské státy pro účely prosazování článků 101 a 102 Smlouvy o fungování EU zavedly mechanismy kolektivního odškodňování.*“ Otázka kolektivního vymáhání tedy není upravena specificky pro nároky na náhradu škody porušením pravidel hospodářské soutěže, ale byla přenechána úpravě napříč oblastmi. Tento přístup je všeobecně kvitován⁶⁷, neboť systém kolektivního vymáhání, na rozdíl od většiny ostatních pravidel ve Směrnici, dozajista najde obecnější uplatnění především v dalších spotřebitelských sporech.

⁶⁵ WHITEFOLD, Elaine. Half a Revolution? Damages for Breaches of Competition Law in the European Union. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, **10(2)**, 1-7, str. 2.

⁶⁶ BASS, Ashley E. a Peter D. CAMESASCA, *op. cit.*, str. 37.

⁶⁷ CAUFFMAN, Caroline a Niels PHILIPSEN, *op. cit.*, str. 27.

Bohužel však prozatím došlo k vydání pouze nezávazného Doporučení Komise⁶⁸ ze dne 11. června 2013 upravujícího společné zásady pro prostředky kolektivní právní ochrany. Tyto zásady mají následující podobu:

- zákaz náhrady škody plnící penální funkci: Jak uvádí odst. 31 Doporučení Komise: „*Náhrada škody přiznaná fyzickým nebo právnickým osobám v událostech hromadné škody by neměla překročit náhradu škody, která by byla přiznána, pokud by se nárok uplatňoval individuálními žalobami*“;
- žalobu podávají dvě či více individuálně určené osoby nebo je žaloba podávána autorizovanými a neziskovými zastupujícími subjekty s transparentním financováním;
- žalující strana je vytvářena na základě výslovného souhlasu fyzických nebo právnických osob, které tvrdí, že jim vznikla škoda (tzv. zásada opt-in);
- náklady řízení nahradí neúspěšná strana té úspěšné;
- zákaz podílových odměn vázaných na výsledek soudního sporu (*contingency fee*) a zákaz výpočtu odměn za právní zastoupení tak, aby podbízely vedení zbytečných soudních sporů.

Jak lze vyčíst z výše uvedených zásad, systém kolektivního vymáhání dle Doporučení Komise stojí přímo proti systému uplatňovanému úspěšně v USA. Základním rozdílem je samotný princip kolektivní žaloby v USA, kde je žalobce určen *ex ante* a všichni poškození se žaloby automaticky účastní, pokud výslovně nepotvrdí opak (tzv. opt-out princip). Evropský model naproti tomu počítá s individuálně určitelnou skupinou osob na principu opt-in. Navíc evropský model oproti americkému nepovoluje přiznání náhrady škody v několikanásobné výši či možnost odměny za právní zastoupení vázané na výsledek soudního sporu.⁶⁹

⁶⁸ Doporučení Komise ze dne 11. června 2013 o společných zásadách pro prostředky kolektivní právní ochrany týkající se zdržení se jednání a náhrady škody v členských státech v souvislosti s porušením práv přiznaných právem Unie, 2013/396/EU.

⁶⁹ VITZILAIU, Lia a George ZOHIOS. Class Actions Against Infringements of EU Competition Law: A One-Way Road Towards Effective Private Enforcement. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, **10(2)**, 1-11., str. 8.

Prvním a poměrně snadno identifikovatelným problémem s Doporučením Komise je skutečnost, že nejde o závazný právní předpis, ale má podobu soft-law.⁷⁰ Kvůli tomu ve skutečnosti nedochází k sjednocení systému kolektivního vymáhání v členských státech EU, naopak jsou rozvíjeny iniciativy, které jsou navzájem velmi odlišné. Pro ilustraci lze například uvést, že Portugalsko, Bulharsko, Nizozemsko a Dánsko uplatňuje v reprezentativních spotřebitelských žalobách opt-out model.⁷¹

Ve Velké Británii došlo v říjnu 2015 k nabytí účinnosti zákona Consumer Rights Act, který rovněž zavádí opt-out systém kolektivního vymáhání. Tento zákon umožňuje získat oprávnění podat kolektivní žalobu před speciálním soudem zvaným Competition Appeal Tribunal. V případě zisku oprávnění je žalobce povinen veřejně oznámit svoji legitimaci k podání žaloby, a umožnit tak osobám sídlícím ve Velké Británii, aby případně daly najevo, že nechtějí být součástí řízení. Pro osoby sídlící mimo Velkou Británii platí nadále režim opt-in.⁷² Z pohledu některých komentátorů je tento zákon daleko důležitějším krokem efektivnějšímu vymáhání náhrady škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže než Směrnice.⁷³

V Německu je zajištěno kolektivní vymáhání soudní autorizací některých spotřebitelských a hospodářských sdružení k aktivní legitimaci.⁷⁴ Zároveň se zde začíná uplatňovat jiná forma kolektivního vymáhání prosazovaná belgickou společností CDC Cartel Damage Claims Consulting (dále jen „CDC“). Tato společnost „kumuluje“ nároky osob poškozených jedním delikventem, které následně uplatňuje již svým jménem

⁷⁰ JONES, Alison. Private Enforcement of EU Competition Law: A Comparison with, and Lessons from, the US. In: BERGSTRÖM, M, M IACOVIDES a M STRAND. *Harmonising EU Competition Litigation: The New Directive and Beyond*. TLI Think! Paper 10/2016: Hart Publishing, 2016, s. 1-24. ISBN 1849467625, str. 20.

⁷¹ FRIEDERISZICK, Hans W. a Michael RAUBER, *op. cit.*, str. 10.

⁷² Class actions arrive in the UK. *Global Competition Review*. 2015, 19(1), 5-7.

⁷³ WAGNER-VON PAPP, Florian. Implementation of the damages directive in England & Wales. *Concurrences*. 2015, 2015(2), 29-34, str. 34.

⁷⁴ RÜTZEL, Stefan, Stephan WILSKE a Alexander FRITZSCHE. *Collective Redress In Cartel Damages Actions - Recent Developments In Europe* [online]. 2013 [cit. 2016-05-11]. Dostupné z: <http://whoswholegal.com/news/features/article/30916/collective-redress-cartel-damages-actions-recent-developments-europe>

u soudu.⁷⁵ Ačkoliv nejde o postup, který by byl v souladu s Doporučením Komise a jeho zásadami, Směrnice jej nepřímo předpokládá, což se dá dovodit z čl. 2 odst. 4 a čl. 7 odst. 3 Směrnice.⁷⁶

Mezi výhody tohoto postupu patří především odbornost a zdroje na straně žalobce, předběžná selekce nároků, jasné rozdělení přiznané náhrady škody a nepotřebnost dalších úprav v procesních předpisech.⁷⁷ Předběžná selekce těch nároků, které mají šanci na úspěch, je důležitá ze strany takového žalobce především proto, že by byl v případě neúspěchu povinen nahradit žalovanému náklady řízení, což by mohlo být pro takovou společnost velkou finanční zátěží.⁷⁸ Právě tohoto úskalí si byl pravděpodobně vědom i německý soud, když CDC minulý rok odmítl navazující žalobu na společnosti podílející se na tzv. cementovém kartelu z důvodu, že CDC neprokázala dostatečné finanční záruky, že bude schopna nahradit náklady řízení v případě neúspěchu ve věci.⁷⁹

Dalším úskalím systému kolektivního vymáhání dle Doporučení Komise je použití systému opt-in pro zjišťování účasti na reprezentativní žalobě. Odborná veřejnost shodně neskrývá obavy z efektivity takového systému a reálně hrozí, že zapojení poškozených do tohoto systému nebude vysoké.⁸⁰ Ze statistických zjištění vyplývá, že v opt-out systému pouze méně než 1% poškozených využije práva

⁷⁵ Jde o jejich úplatný či bezúplatný převod.

⁷⁶ čl. 2 odst. 4 Směrnice stanoví, že: „žalobou o náhradu škody“ *žaloba podle vnitrostátního práva, jejímž prostřednictvím vznáší u vnitrostátního soudu nárok na náhradu škody údajně poškozená strana, nebo osoba, která jedná jménem jedné nebo více údajně poškozených stran, pokud právní předpisy Unie nebo členských států takovou možnost poskytují, nebo fyzická či právnická osoba, která je právním nástupcem takové údajně poškozené strany, včetně osoby, která tento nárok získala*“.

⁷⁷ SCHREIBER, Till a Martin SEEGER. The EU Directive on Antitrust Damage Actions and the Role of Bundling Claims by Assignment. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, **10**(2), 1-7, str. 5.

⁷⁸ Tamtéž.

⁷⁹ FRIEDERISZICK, Hans W. a Michael RAUBER, *op. cit.*, str. 10.

⁸⁰ JONES, Alison, *op. cit.*, str. 20.

nezúčastnit se probíhajícího řízení, naopak v režimu opt-in je počet zúčastněných poškozených pod 10%.⁸¹

Americký model se na první pohled zdá efektivnější, je však v rozporu se zásadami evropského vymáhání náhrady škody a současná politická situace prozatím neumožňuje takový model přijmout.⁸² Ze strany Evropské komise rovněž panuje obava ze zneužití amerického systému.⁸³ Z odborné literatury však vyplývá, že za určitých podmínek by mohl fungovat i model navržený Doporučením Komise. Naděje je vkládána především do reprezentativních žalob autorizovaných subjektů, podmínky pro jejich autorizaci by však neměly být příliš restriktivní. Současně by taková reprezentativní žaloba měla automaticky zastupovat všechny poškozené, pokud výslovně nevyjádří, že se účastnit nepřejí (opt-out režim).⁸⁴

4.2. Dílčí závěr

Zdá se, že pro efektivní systém kolektivního vymáhání by bylo skutečně vhodné zavedení opt-out režimu. To však není v současné době na evropské úrovni reálné. Úspěšnost zapojení poškozených do opt-in režimu nepochybně závisí především na míře informovanosti poškozených o možnosti se zapojit a na složitosti přihlašovacího procesu, tedy částečně i na tom, jak kvalitně a s jakými prostředky budou fungovat ony subjekty zastupující poškozené.

⁸¹ BÜYÜKSAGIS, Erdem, *op. cit.*, str. 27.

⁸² NAZZINI, Renato a Ali NIKPAY. Private Actions in EC Competition Law. *Competition Policy International*. 2008, 4(2), 107-141, str. 137.

⁸³ *Antitrust litigation – The way ahead* [online]. In: ALMUNIA, Joaquin. [cit. 2016-05-11]. Dostupné z: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-14-713_en.htm :

„I am convinced that once private enforcement is a reality across Europe, doomsayers will be proven wrong and collective redress will find its way across Europe without bringing from the other side of the Atlantic the abuses that have taken place within the US system.“

⁸⁴ Tamtéž.

Ohledně financování se objevil zajímavý nápad, aby Evropská komise odkládala část výnosu z uhrazených pokut na jejich financování.⁸⁵ Tím by se však z těchto subjektů stal další z příjemců veřejných prostředků, což by pravděpodobně zpřísnilo podmínky pro jejich autorizaci. Autor se domnívá, že lepším řešením by bylo ponechat tyto subjekty čistě v soukromoprávní rovině a dát jim motivaci, aby pracovaly kvalitně a aby byly úspěšné. Možnost generovat zisk by pravděpodobně jejich efektivitu zvýšila.

Nároky na autorizaci těchto subjektů nemusí být obzvláště přísné taky z toho důvodu, že jim nebudou svěřeny peníze poškozených, ale pouze jejich nároky na náhradu škody, které by jinak zůstaly pravděpodobně neuplatněné. Zde se proto nabízí částečná podobnost se společnostmi, které zprostředkovávají vyřízení nároků na kompenzaci za zpoždění či zrušení letu dle nařízení č. 261/2004.

⁸⁵ WHITEFOLD, Elaine, *op. cit.*, str. 6.

5. Dokazování, zpřístupnění důkazů

5.1. Uvedení do problematiky

Patrně největší překážku na cestě k úspěšnému vymožení nároku na náhradu škody způsobené porušením hospodářské soutěže představuje pro žalobce unesení důkazního břemene. Pro postavení žalobce je v prvé řadě určující, zda již bylo o porušení pravidel hospodářské soutěže žalovaným v dané věci pravomocně rozhodnuto některým z orgánů pro hospodářskou soutěž.

Pokud ano, jedná se o navazující žalobu, jak byla popsána výše, a pozice žalobce je tím značně usnadněna, neboť alespoň v České republice je soud již nyní vázán dle § 135 odst. 1 OSŘ rozhodnutím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o daném správním deliktu. Co se týče rozhodnutí jiných soutěžních úřadů, dle čl. 9 odst. 2 Směrnice má takové rozhodnutí sloužit alespoň jako důkaz *prima facie* o tom, že došlo k porušení právních předpisů o hospodářské soutěži.

Je třeba podotknout, že z textu Směrnice není zřejmé, co přesně je v tomto kontextu termínem *prima facie* myšleno. Dle názorů odborné veřejnosti bude mít takové rozhodnutí bezpochyby významnou důkazní hodnotu, někteří dokonce dovozují vznik vyvratitelné domněnky porušení pravidel hospodářské soutěže.⁸⁶ I tato rozhodnutí měla být původně pro soudy závazná, došlo však nakonec k úpravě tohoto ustanovení oproti původnímu návrhu Směrnice z obavy ze zneužívání rozhodnutí soutěžních úřadů ze zemí s nedostatečným soudním přezkumem rozhodnutí správních orgánů.⁸⁷

V případě tzv. samostatných žalob (*stand alone actions*), kdy porušení hospodářské soutěže nebylo prozatím konstatováno některým z orgánů pro hospodářskou soutěž, je tedy navíc třeba prokázat i samotné porušení pravidel hospodářské soutěže. V obou případech musí navíc žalobce prokázat vznik škody a příčinnou souvislost mezi porušením pravidel hospodářské soutěže a vznikem škody žalobci.

⁸⁶ CALISTI, Daniele a Luke HAASBEEK, *op. cit.*, str. 6.

⁸⁷ REINDL, Andreas P, *op. cit.*, str. 4.

V některých případech má žalobce prokázání vzniku škody usnadněno, neboť dle čl. 17 odst. 2 Směrnice se vychází „z [vyvratitelné] domněnky, že porušením právních předpisů formou kartelu ke škodě došlo“. Pojmem kartelu se v právu evropské unie obecně rozumí dohody mezi konkurenty (horizontální dohody) s cílem narušit hospodářskou soutěž.⁸⁸ Tento pojem se tedy nevztahuje na jakékoliv porušení § 3 ZOHS či čl. 101 SFEU, jak by mohlo být mylně dovozováno. Rovněž v případě zneužití dominantního postavení dle § 11 ZOHS či čl. 102 SFEU musí být vznik škody prokázán.

Vzhledem k povaze těchto deliktů však není v silách žalobce získat přímé důkazy k těmto skutečnostem, neboť ty jsou obvykle výhradně v dispozici žalovaného, dalších spoluporušitelů či jsou obsahem spisu řízení před orgánem pro hospodářskou soutěž. Dle bodu 15. Preambule Směrnice je proto vhodné v zájmu rovnosti zbraní zajistit, aby byly tyto důkazy žalobci k dispozici, a to aniž by žalobce musel jednotlivé důkazy specifikovat.

5.2. Úprava zpřístupnění důkazů ve Směrnici

Konkrétně dle čl. 5 odst. 1 Směrnice může soud na zdůvodněnou žádost žalobce, která obsahuje přiměřeně dostupné skutečnosti a důkazy, jež dostatečně podporují věrohodnost jeho nároku na náhradu škody, nařídit zpřístupnění důkazů tomu, kdo je má pod svou kontrolou, tedy i žalovanému. Požadované důkazy musí být žalobcem vymezeny co nejpresněji a nejúžeji na základě přiměřeně dostupných skutečností a soud jejich zpřístupnění podrobuje testu proporcionality (čl. 5 odst. 2 a 3 Směrnice). Zpřístupnění důkazů může za stejných podmínek požadovat i žalovaný.⁸⁹

Čl. 6 Směrnice upravuje další pravidla, která se užijí spolu s čl. 5 Směrnice v případě, že je požadováno zpřístupnění důkazů obsažených ve spise orgánu pro hospodářskou soutěž, pokud ve věci vede řízení. Zpřístupnění důkazů ze spisu

⁸⁸ Srov. např. Slovník Evropské komise z roku 2002 nazvaný „Glossary of terms used in EU competition policy“, [cit. 2016-05-11] Dostupné z <http://bookshop.europa.eu/en/glossary-of-terms-used-in-eu-competition-policy-pbKD4402795/>, definující kartely jako: „Ujednání mezi soutěžiteli zaměřené na omezení nebo odstranění hospodářské soutěže mezi nimi s cílem zvýšení cen a zisků zúčastněných soutěžitelů a bez jakékoliv výhody pro ostatní, která by převážila negativní efekty omezení hospodářské soutěže“ (originál anglicky, překlad autora). Návrh ZNHS se v §6 touto definicí rovněž řídí.

⁸⁹ Pro zjednodušení bude autor v následujících částech označovat osobu požadující zpřístupnění jako žalobce a osobu, které může být povinnost zpřístupnění uložena jako žalovaného.

je subsidiární vůči ostatním způsobům zpřístupnění a tyto důkazy může užít pouze žadatel či jeho právní nástupce a pouze v řízení o náhradu škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže (čl. 7 odst. 2 Směrnice).

Především jsou důkazy obsažené ve spisu orgánu pro hospodářskou soutěž rozděleny do tří kategorií podle možnosti jejich zpřístupnění. Na tzv. černém seznamu důkazů, které nelze postupem dle Směrnice zpřístupnit, jsou prohlášeny v rámci programu shovívavosti a návrhy na narovnání⁹⁰ (čl. 6 odst. 6 Směrnice). Důkazy z tzv. šedého seznamu lze zpřístupnit až poté, co orgán pro hospodářskou soutěž ukončil řízení. Jedná se o informace vypracované osobami výslovně pro dané řízení, informace vyhotovené orgány pro hospodářskou soutěž během řízení a návrhy na narovnání, které byly vzaty zpět (čl. 6 odst. 5 Směrnice).

Splnění povinnosti zpřístupnit důkaz a rovněž splnění dalších povinností vyplývajících z výše uvedeného je zajištěno ustanoveními o sankcích dle čl. 9 Směrnice. V případě účastníků řízení přichází v úvahu i citelnější sankce než pouhé uložení pořádkové pokuty. Především může soud při nesplnění povinnosti strany považovat určitou relevantní skutečnost za prokázanou, což může vést k úplnému nebo částečnému zamítnutí tvrzení strany či může nařídit náhradu nákladů řízení protistrany (čl. 9 odst. 2 Směrnice).

5.3. Další možnosti zpřístupnění obsahu spisu

Je nutno podotknout, že zákazy zpřístupnění informací z černého a šedého seznamu nejsou absolutní a existuje, byť malá, šance na jejich zpřístupnění. Směrnice stanovuje v čl. 6 odst. 2, že nejsou dotčena pravidla a postupy pro přístup veřejnosti k dokumentům podle nařízení (ES) č. 1049/2001, ze dne 30. května 2001 o přístupu veřejnosti k dokumentům Evropského parlamentu, Rady a Komise (dále jen „**nařízení č. 1049/2001**“). Nařízení č. 1049/2001 obsahuje nejobecnější úpravu zpřístupňování

⁹⁰ Zařazení návrhů na narovnání bylo pro některé odborníky překvapením vzhledem k tomu, že jejich účel slouží pouze k urychlení správního řízení. Srov. BURSTYNER, David a Omni BRIDGEWAY. Trusting European Member States to Comply With the EC's Antitrust Damages Directive. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, 10(2), 1-14, str. 4. Na druhou stranu Barlett et al (2015) poukazují na to, že oba dokumenty obsahují přiznání viny. Srov. BARLETT, Andrew, Zoe HARE a Ashley MORGAN. The Pressures to Settle Cartel Claims: Reaping the Benefits in Follow-On Actions. *Competition Policy International*. 2015, 2015(6), 1-6, str. 3

informací, které jsou v dispozici institucí Evropské unie.⁹¹ Jelikož toto nařízení neobsahuje ustanovení, které by výslovně upravovalo přednost jednoho předpisu před druhým, je třeba umožnit konzistentní uplatňování obou předpisů.⁹²

Přístup SDEU k otázce zpřístupnění informací ze spisu orgánu pro hospodářskou soutěž dle nařízení č. 1049/2001 se v judikatuře SDEU v posledních letech vyvíjel, až došlo k jeho vyjasnění v rozhodnutí *EnBW* formulováním vyvratitelné domněnky porušení obchodních zájmů účastníků řízení zpřístupněním těchto informací, přičemž takové porušení obchodních zájmů vede k nezpřístupnění požadovaných informací.⁹³ Tato domněnka je vyvratitelná pouze v případě, že ohledně konkrétního dokumentu existuje převažující veřejný zájem na jeho zveřejnění. Nicméně, jak stanovuje rozhodnutí *Schenker*⁹⁴, nic nebrání Evropské komisi zaslat poškozenému na jeho žádost ty části nepublikovaného rozhodnutí, které neobsahují obchodní tajemství.⁹⁵

5.4. Obecné zpřístupnění důkazů dle čl. 5 Směrnice

5.4.1. Důsledky zavedení zpřístupnění důkazů

Úprava zpřístupnění důkazů ve Směrnici představuje zásadní posun od dnes obecně platných zásad dokazování, které umožňují pracovat pouze s konkrétně vymezenými důkazy a nikoliv s obecnými kategoriemi důkazů.⁹⁶ Žalobce bude mít například možnost požadovat po žalovaném „všechny zápisy z jednání mezi společnostmi X, Y a Z v období od roku 2009 do roku 2014“ nebo „všechny ceníky produktu X dodavatele A pro odběratele B“ apod. namísto nutnosti konkretizovat každý

⁹¹ MIGANI, Caterina. Directive 2014/104/EU: In Search of a Balance between the Protection of Leniency Corporate Statements and an Effective Private Competition Law Enforcement. *Global Antitrust Review*. 2014, 2014(7), 81-111, str. 103.

⁹² Rozsudek Soudního dvora č. C-365/12 P ze dne 27. 2. 2014 ve věci *Evropská komise v EnBW Energie Baden-Württemberg AG a další*, ECLI:EU:C:2014:112 (*EnBw*), bod 84.

⁹³ Rozsudek Soudního dvora *EnBw*, bod 80.

⁹⁴ Rozsudek Tribunálu č. T-534/11 ze dne 7. 10. 2015 ve věci *Schenker AG v European Commission*, ECLI:EU:T:2014:854 (*Schenker*)

⁹⁵ Tamtéž, bod 137.

⁹⁶ PETR, Michal, *op. cit.*, str. 36.

dokument.⁹⁷ Takové vymezení však musí být, jak již bylo uvedeno výše, co nejpřesnější a nejužší (čl. 5 odst. 2 Směrnice).

V kontextu českého civilního procesu úprava zpřístupnění důkazů představuje především rozšíření informační povinnosti dle § 128 OSŘ, popř. ediční povinnosti dle § 129 odst. 2 OSŘ⁹⁸ spolu s relaxací požadavků na povinnost označit důkaz dle § 120 OSŘ ze strany osoby nesoucí důkazní břemeno. V právní teorii i praxi se dokonce již objevuje řešení situace, kdy strana nesoucí důkazní břemeno objektivně nemá přístup k relevantním informacím a důkazům, neboť ty jsou v dispozici druhé strany.⁹⁹ Podle teorie vysvětlovací povinnosti strany nezátížené důkazním břemenem musí účastník nesoucí v takové situaci důkazní břemeno přednést alespoň opěrné body, jimiž podpoří pravděpodobnost svých tvrzení, aby nastoupila vysvětlovací povinnost druhé strany.¹⁰⁰

Podobnost vysvětlovací povinnosti strany nezátížené důkazním břemenem lze *zprvu* spatřovat zejména v relaxaci povinnosti označit důkaz. V případě čl. 5 odst. 1 Směrnice jde o „*předložení zdůvodnění obsahující přiměřeně dostupné skutečnosti podporující věrohodnost nároku na náhradu škody*“, zatímco v případě vysvětlovací povinnosti jde o „*uvedení opěrných bodů podporujících pravděpodobnost tvrzení*“. *Zadruhé*, lze pozorovat podobnost v možné sankci za nesplnění těchto povinností. Směrnice zmiňuje možnost považovat tvrzení za nevyvratitelné, odborná literatura k vysvětlovací povinnosti uvádí nutnost posuzovat nesplnění povinnosti jako velmi významný důkaz ve prospěch skutkového tvrzení.¹⁰¹

⁹⁷ CALISTI, Daniele a Luke HAASBEEK, *op. cit.*, str. 3.

⁹⁸ Vzhledem k zavedení černých a šedých seznamů v čl. 6 Směrnice jde však ve vztahu k orgánu pro hospodářskou soutěž spíše o omezení této povinnosti.

⁹⁹ SVOBODA, K., SMOLÍK, P., LEVÝ, J., ŠÍNOVÁ, R. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 437.

¹⁰⁰ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 12. 2011, sp. zn. 22 Cdo 883/2010, ECLI:CZ:NS:2011:22.CDO.883.2010.1, MACUR, J.: Kompenzace informačního deficitu procesní strany v civilním soudním sporu. Masarykova univerzita v Brně, 2000.

¹⁰¹ MACUR, Josef. Vysvětlovací povinnost strany nezátížené důkazním břemenem v civilním soudním řízení. *Právní rozhledy*. 2000, **2000**(5), 200.

Zpřístupnění důkazů tedy potlačuje tradiční kontradiktorní povahu civilního sporného řízení a zavádí prvky pre-trial discovery známé ze systému angloamerického práva. Snaha o podrobné vymezení podmínek, za kterých může být zpřístupnění důkazů stranám umožněno, reflektuje dlouholeté zkušenosti s tímto institutem v angloamerickém právu a zejména obavu z jeho zneužití pro získání citlivých informací, jde o tzv. lovení údajů (*fishing expeditions*).¹⁰² Klíčovým faktorem proto bude nalezení rovnováhy mezi ochranou subjektivních práv účastníka soudního řízení a veřejným zájmem na zajištění správného a spravedlivého rozhodování soudu.

Odpovědnost za nalezení této rovnováhy leží opět především na soudech, neboť je třeba vytvořit nejen spravedlivou, ale především konzistentní rozhodovací praxi.¹⁰³ Praktickým problémem může být vyjasnění otázky, které „*přiměřeně dostupné skutečnosti*“ dostatečně podporují věrohodnost nároku na náhradu škody. Weidt (2014) kritizuje nejasnost tohoto pojmu a navrhuje při implementaci Směrnice stanovit jako podmínku využití institutu zpřístupnění důkazů vydání pravomocného rozhodnutí v dané věci orgánem pro hospodářskou soutěž.¹⁰⁴ Došlo by tedy k omezení tohoto institutu pouze na navazující žaloby na náhradu škody, což rozhodně není výsledek Směrnici zamýšlený. Toto omezení zpřístupnění důkazů by dle Weidta (2014) výrazně snížilo riziko nekonzistentních rozhodnutí soudů a orgánů pro hospodářskou soutěže ohledně jednoho správního deliktu.¹⁰⁵

Klíčovým prvkem spíše bude samotný test proporcionality, jak je popsán v čl. 5 odst. 3 Směrnice. Povinnost zpřístupnit důkazy bude nařizována pouze v přiměřeném rozsahu. Při určování přiměřenosti zohlední soud především zájmy všech stran a dotčených třetích stran, odůvodněnost žádosti účastníka, náklady na zpřístupnění a existenci důvěrných informací. Petr (2016) v tomto kontextu uvádí, že by měl soud

¹⁰² REINDL, Andreas P, *op. cit.*, str. 3.

¹⁰³ Tamtéž.

¹⁰⁴ WEIDT, Christopher F, *op. cit.*, str. 443.

¹⁰⁵ Tamtéž, str. 439.

nařizovat zpřístupňování důkazů jen v omezeném rozsahu, přiměřeném náročnosti a nákladnosti jejich přípravy, jejich důvěrnosti a podloženosti žaloby.¹⁰⁶

Rovněž je třeba vzít v potaz ekonomickou stránku zpřístupnění důkazů. Základem je stanovení metodiky vyčíslení těchto nákladů a způsob jejich náhrady. Možností je buď stanovit povinnost nahradit tyto náklady účastníkem, který zpřístupnění důkazů požaduje, nebo hradit dle úspěchu ve věci. Weidt (2014) se přiklání k hrazení těchto nákladů podle úspěchu ve věci.¹⁰⁷

5.4.2. Ochrana obchodního tajemství při zpřístupňování důkazů

Zpřístupňování důkazů, které nejsou předloženy některou stranou „dobrovolně“, má nepochybně značný dopad na problematiku obchodního tajemství dle § 504 OZ. Směrnice v čl. 5 odst. 4 stanovuje, že soudy mají mít pravomoc nařídít zpřístupnění důkazů obsahujících důvěrné informace¹⁰⁸, považují-li je za relevantní pro danou žalobu o náhradu škody. Dokumenty jako zápisy z jednání, interní ceníky, přehledy nákladů a tržeb, které mohou být žalobcem požadovány, odhalují samotnou podstatu ekonomického fungování a rozhodování společnosti. Žalobce je navíc často vůči žalovanému soutěžitelem, zpřístupnění dokumentů odhalující know-how žalovaného a jeho strategie na trhu by tedy pro něj znamenalo značnou konkurenční výhodu.

V rámci běžného občanského soudního řízení je situace jednodušší. Účastník nemůže mít prospěch z věci, ve které neuvedl určité skutečnosti z důvodu, že jsou utajované.¹⁰⁹ Má tedy na vybranou, zda bude tvrdit a prokazovat skutečnosti, které jsou předmětem obchodního tajemství, nebo ne a ponese raději ohledně těchto skutečností následky neunesení břemene tvrzení. Tento výběr při uplatnění institutu zpřístupnění důkazů žalovaný nemá. Naopak snaha o jakékoliv maření uložené povinnosti vede k uplatnění sankcí dle čl. 8 Směrnice.

¹⁰⁶ PETR, Michal, *op. cit.*, str. 36.

¹⁰⁷ WEIDT, Christopher F, *op. cit.*, str. 444.

¹⁰⁸ Jedná se o kategorii informací obsahujících obchodní tajemství či jiné důvěrné informace.

¹⁰⁹ ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Obchodní tajemství: praktická příručka*. Praha: Linde, 2005. ISBN 80-720-1559-1., str. 81.

Částečnou ochranu nabízí § 116 odst. 2 OSŘ, podle kterého má soud možnost vyloučit z jednání veřejnost, pokud by veřejné projednání ohrozilo tajnost utajovaných informací chráněných zvláštním zákonem, obchodní tajemství, důležitý zájem účastníků nebo mravnost. Tím však nedojde k odstranění konkurenční výhody, kterou získají ostatní účastníci řízení.

Směrnice tento problém zčásti adresuje v rámci ochrany důvěrných informací. Mezi opatření, které Směrnice vyjmenovává na ochranu důvěrných informací, patří možnost odstranit citlivé pasáže v dokumentech, vést neveřejná jednání, omezit okruh osob, které mohou důkazy vidět, a pověřit odborníky, aby vypracovali shrnutí informací v souhrnné či jinak nedůvěrné podobě. Opatření chránící obchodní tajemství a jiné důvěrné informace by nicméně neměla bránit uplatnění práva na odškodnění (bod 18. Preambule Směrnice). Tato opatření musí být účinná na ochranu důvěrných informací, jinak nedojde ke zpřístupnění důkazu.

Jako možné řešení se nabízí uplatnění tzv. kruhů důvěrnosti (*confidentiality ring*), o jejichž zavedení se diskutuje v souvislosti s implementací Směrnice např. ve Španělsku.¹¹⁰ Kruh důvěrnosti je typ opatření soudu, jež zakazuje členům kruhu zveřejnění či jiné šíření informací, které jim byly zpřístupněny v rámci probíhajícího soudního řízení, pro účely nesouvisející se soudním řízením. Kruh důvěrnosti obvykle tvoří právní zástupci a interní právníci účastníka, popř. soudní znalci. Tento způsob udržení důvěrných informací uvnitř soudního řízení je praktikován u žalob na náhradu škody v Anglii.¹¹¹

5.4.3. Role soudů

Pro fungování systému zpřístupnění důkazů dle čl. 5 Směrnice je tedy nezbytná jeho důsledná kontrola ze strany soudů, což je něco, na co dnes nejsou soudy navyklé.¹¹² Jejich role bude spočívat především v pečlivém předběžném posouzení návrhu

¹¹⁰ HITCHINGS, Paul, Luis LORAS a Miguel Angel MARO. Considerations concerning the implementation of the EU Competition Law Damages Directive in Spain. *Concurrences*. 2015, **2015**(2), 25-28, str. 26.

¹¹¹ Tamtéž.

¹¹² PETR, Michal, *op. cit.*, str. 36.

na zpřístupnění důkazů z hlediska jeho důvodnosti, v uvážlivém provedení testu proporcionality při zjišťování rozsahu nezbytného zpřístupnění důkazů, v nastavení fungujících opatření k zajištění ochrany důvěrných informací a konečně v kontrole žalovaného, zda nedochází k porušování nařízené zpřístupňovací povinnosti. Transparentní rozhodnutí zdůrazňující disciplínu na obou stranách sporu budou klíčová k efektivnímu uplatňování tohoto institutu.¹¹³

Ačkoliv pro mnoho členských států zavádí Směrnice do úpravy dokazování nové instituty, objevují se názory, že pravidla zpřístupňování dokumentů zároveň brzdí rozvoj v členských státech s již efektivním soukromoprávním vymáháním. Především poměrně přísný test proporcionality může citelně zasahovat do procesu discovery ve Velké Británii, což může vést paradoxně k tomu, že bude pro poškozeného náročnější než dřív nárok uplatnit.¹¹⁴

5.5. Zpřístupnění důkazů ze spisu orgánu pro hospodářskou soutěž

Subsidiárním z pohledu Směrnice¹¹⁵ ke zpřístupňování důkazů dle čl. 5 je možnost navrhnout zpřístupnění důkazů obsažených ve spisu vedeném u orgánu pro hospodářskou soutěž. Úprava zpřístupnění dokumentů dle čl. 5 Směrnice by mohla tlak na orgány pro hospodářskou soutěž ohledně zveřejnění dokumentů ze spisu částečně snížit.¹¹⁶ Dosavadní situace i v české praxi je totiž taková, že pokud v dané věci probíhá řízení u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, žalobce (popř. poškozený chystající se žalobu podat) ihned žádá o nahlédnutí do spisu daného řízení.

5.5.1. Úprava nahlížení do správního spisu

Nahlížení do správního spisu je upraveno v § 38 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „**správní řád**“) a žalobce má dle § 38 odst. 2 správního řádu možnost

¹¹³ REINDL, Andreas P, *op. cit.*, str. 3.

¹¹⁴ PEYER, Sebastian, *op. cit.*, str. 6.

¹¹⁵ Srov. čl. 6 odst. 9 Směrnice: „Členské státy zajistí, aby vnitrostátní soudy mohly po orgánu pro hospodářskou soutěž požadovat zpřístupnění důkazů obsažených ve spisu u něj vedeném, pouze pokud některá strana nebo třetí strana nemůže z rozumných důvodů předložit požadované důkazy.“

¹¹⁶ REINDL, Andreas P, *op. cit.*, str. 3.

nahlédnout do spisu jako tzv. jiná osoba za předpokladu, že prokáže právní zájem nebo jiný vážný důvod, a nebude-li tím porušeno právo některého z účastníků, popřípadě dalších dotčených osob anebo veřejný zájem.

Nahlédnutí do správního spisu za účelem získání podkladů pro budoucí uplatnění nároků z náhrady škody může podle Nejvyššího správního soudu založit právní zájem žadatele.¹¹⁷ Úkolem Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže přitom není, aby zkoumal, zda nahlédnutí do spisu povede k úspěšnému prosazení případných nároků žadatele či nikoliv.¹¹⁸ Pokud žadatel prokáže právní zájem, postupuje Úřad pro ochranu hospodářské soutěže nejen v souladu s § 38 odst. 2 správního řádu, ale i s § 21c ZOHS.

Ten z nahlížení vylučuje části listin, které obsahují obchodní tajemství, žádosti o upuštění od uložení pokuty, žádost o snížení pokuty podle § 22ba odst. 5 ZOHS, jakož i další podklady a informace, které byly v souvislosti s nimi Úřadu předloženy. Dokumenty nelze z nahlížení vyloučit toliko na základě obecného tvrzení o jejich mimořádné citlivosti. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže proto musí být u každého dokumentu nebo souboru dokumentů schopen vysvětlit, v čem konkrétně vidí porušení práv účastníka řízení.¹¹⁹

5.5.2. Změny vyplývající z úpravy Směrnice

Úprava Směrnice přináší do této oblasti několik změn. Na první pohled je patrné, že bude třeba oproti § 21c odst. 1 ZOHS, který kategoricky vylučuje z nahlížení části obsahující obchodní tajemství, upravit v souladu s čl. 5 odst. 4 Směrnice možnost soudů nařídit zpřístupnění důkazů obsahujících důvěrné informace, považují-li je za relevantní pro danou žalobu o náhradu škody.¹²⁰

¹¹⁷ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 1. 2014, č. j. 1 Afs 86/2013-78 a č. j. 1 Afs 87/2013-73.

¹¹⁸ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 4. 2014 č. j. 7 As 20/2014-42.

¹¹⁹ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 1. 2014, č. j. 1 Afs 86/2013-78 a č. j. 1 Afs 87/2013-73.

¹²⁰ Čl. 5 Směrnice se dle čl. 6 odst. 1 Směrnice užije i na zpřístupnění důkazů obsažených ve spisu vedeném u orgánu pro hospodářskou soutěž.

Novinkou omezující žadatele v rozsahu zpřístupněných důkazů ze spisu je zavedení tzv. šedého seznamu dokumentů, který je specifikován výše. Tyto informace mají velký taktický význam¹²¹ a jejich nezpřístupnění reflektuje snahu nezasahovat nepatříčně do probíhajícího šetření orgánu pro hospodářskou soutěž či do probíhajícího správního řízení¹²², což by mohlo oslabovat efektivitu veřejnoprávního vymáhání porušení pravidel hospodářské soutěže.

5.5.3. Zpřístupnění leniency dokumentů

Zavedení tzv. černého seznamu dokumentů, které nelze postupem dle Směrnice zpřístupnit nikdy, je jednou z nejkontroverznějších a nejkomentovanějších otázek nové úpravy soukromoprávního vymáhání pravidel hospodářské soutěže. Tyto dokumenty totiž úzce souvisí s institutem upuštění od uložení pokuty a snížení pokuty dle § 22ba ZOHS (tzv. program shovívavosti neboli leniency¹²³). Při aplikaci tohoto programu (zjednodušeně) Úřad pro ochranu hospodářské soutěže upustí od uložení pokuty nebo sníží pokutu těm delikventům, kteří přiznali porušení pravidel hospodářské soutěže a zároveň výrazně pomohli objasnění případu, zejména poskytnutím dostupných podkladů a informací.

Jak vyplývá z Preambule Směrnice, program leniency, spolu s řízením o narovnání, „přispívá k odhalení a účinnému stíhání nejzávažnějších případů porušení právních předpisů o hospodářské soutěži a k ukládání sankcí za tato porušení“ a „pokud by byla zpřístupňována sebeusvědčující prohlášení, jako jsou prohlášení v rámci programu shovívavosti a návrhy na narovnání, jež se činí výhradně za účelem spolupráce s orgány pro hospodářskou soutěž, mohly by se podniky v takové situaci zdráhat spolupráci v rámci programů shovívavosti a řízení o narovnání poskytnout“.¹²⁴

¹²¹ PETR, Michal, *op. cit.*, str. 37.

¹²² Srov. bod 25 Preambule Směrnice.

¹²³ Podobné programy fungují rovněž u Evropské komise a u dalších národních orgánů pro hospodářskou soutěž a zaměřují se především na odhalování kartelů.

¹²⁴ Srov. bod 26 Preambule Směrnice.

Cauffman (2014) považuje absolutní nezpřístupitelnost žádostí o leniency jako dobrý marketingový tah Evropské komise, jelikož je tím vytvářen dojem bezpečného prostředí pro žadatele o leniency, kteří ve výsledku budou více ochotni spolupracovat.¹²⁵ Na druhou stranu se však z pohledu morálky a pravidel tvorby legislativy zdá zvláštní nejprve přiznat poškozeným právo na plné odškodnění a následně stavět překážky uplatnění tohoto práva.¹²⁶ Žádosti o leniency představují pro poškozeného ty nejužitečnější důkazy, které by mohl při uplatnění nároku použít.¹²⁷

Alternativním řešením by v případě zpřístupnění žádosti o leniency bylo vynětí žadatele z odpovědnosti za škodu a přesunutí povinnosti nahradit škodu na ostatní účastníky kartelu.¹²⁸ Došlo by k dalšímu podpoření atraktivity žadatelů o leniency a zároveň by poškození měli přístup k žádosti, která často obsahuje hodnotné informace o dalších účastnících kartelu, čímž by vzrostla jejich šance na úspěšné uplatnění nároku na náhradu škody.

Ve Směrnici je již odpovědnost žadatelů o leniency částečně omezena dle čl. 11 odst. 4 písm. a), podle kterého je porušitel, kterému byla prominuta pokuta, společně a nerozdílně odpovědný jen svým přímým či nepřímým odběratelům. Toto omezení je nicméně prolomeno v případě, pokud nelze získat odškodnění v plné výši od ostatních spoluporušitelů (čl. 11 odst. 4 písm. b) Směrnice). Rovněž výše příspěvku na vypořádání od porušitele, kterému byla na základě programu shovívavosti prominuta pokuta, nepřesáhne výši škody, kterou způsobil svým vlastním přímým nebo nepřímým odběratelům či dodavatelům (čl. 11 odst. 5 Směrnice).

To je dle Barlett et al (2015) důležitá přidaná motivace pro porušitele, pokud uvažují o podání žádosti o leniency. Vzhledem k společné a nerozdílné odpovědnosti všech porušitelů by se totiž mohlo stát, že bude porušitel, bez ohledu na jeho podíl

¹²⁵ CAUFFMAN, Caroline a Niels PHILIPSEN, *op. cit.*, str. 33.

¹²⁶ Tamtéž.

¹²⁷ Tamtéž, str. 28.

¹²⁸ KIRST, Philipp a Roger VAN DEN BERGH. The European Directive on Damages Actions: A Missed Opportunity to Reconcile Compensation of Victims and Leniency Incentives. *Journal of Competition Law & Economics*. 2015, **12**(1), 1-30, str. 30.

na způsobené škodě, odpovědný za všechny škody, které byly daným porušením hospodářské soutěže způsobeny, včetně tzv. deštníkového efektu.¹²⁹

Proti úplnému vynětí úspěšného žadatele o leniency z odpovědnosti za škodu ostře vystupuje Schwab (2014) s poukazem na obtížnou ospravedlnitelnost dalšího zvýhodnění úspěšných žadatelů o leniency ve vztahu k odpovědnosti za škodu a případné procedurální problémy v řízení.¹³⁰ Jak navíc dokládají statistiky programu leniency, žadatelé mají dostatečnou motivaci do programu vstupovat, a není tedy třeba činit další ústupky v zájmu ztraktivnění tohoto programu.¹³¹

Kersting (2014) si rovněž uvědomuje, že ačkoliv obecně dává smysl zvýhodnit úspěšné žadatele o leniency i ve vztahu k jejich odpovědnosti za škodu, činit tak na účet poškozených by bylo v rozporu s primárním právem Evropské unie, jak naznačil SDEU.¹³² Úspěšní žadatelé o leniency tedy musí být odpovědní vůči svým poškozeným, zároveň by však mohli mít regresní nárok vůči ostatním spoluporušitelům.¹³³ Zpřístupnění jejich žádostí by potom nebyl velký problém pro atraktivitu samotného programu leniency, neboť by v důsledku úspěšné žádosti za škodu neodpovídali.¹³⁴

Zpřístupnění žádostí o leniency bylo rovněž předmětem několika rozhodnutí SDEU, především se jedná o rozhodnutí *Pfleiderer*¹³⁵ a *DonauChemie*¹³⁶. V rozhodnutí *Pfleiderer* musel SDEU rozhodnout, zda zpřístupnění leniency dokumentů může být

¹²⁹ BARLETT, Andrew, Zoe HARE a Ashley MORGAN, *op. cit.*, str. 2.

¹³⁰ SCHWAB, Andreas, *op. cit.*, str. 66.

¹³¹ Tamtéž

¹³² KERSTING, Christian. Removing the Tension Between Public and Private Enforcement: Disclosure and Privileges for Successful Leniency Applicants. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2014, 5(1), 2-5, str. 3.

¹³³ Tamtéž.

¹³⁴ Tamtéž.

¹³⁵ Rozsudek Soudního dvora č. C-360/09 ze dne 14. 6. 2011 ve věci *Pfleiderer AG v Bundeskartellamt*, ECR [2011] I-5161 (*Pfleiderer*)

¹³⁶ Rozsudek Soudního dvora č. C-536/11 ze dne 6. 6. 2013 ve věci *Bundswettbewebsbehörde v Donau Chemie AG a další*, ECLI:EU:C:2013:366 (*DonauChemie*)

zakázáno s ohledem na ochranu leniency programu soutěžního práva Evropské unie. SDEU rozhodl, že takový zákaz neexistuje. V případě absence práva Evropské unie je na národních soudech, aby rozhodly případ od případu, jestli je leniency dokumenty možno zpřístupnit.

V rozhodnutí *DonauChemie*, SDEU rozšířil předchozí rozhodnutí tak, že v případě absence práva Evropské unie je *per se* zákaz zpřístupnění některých dokumentů národní legislativou v rozporu se zásadou efektivity práva Evropské unie. Legislativa členských států musí umožnit národním soudům porovnat zájmy poškozených proti zájmu na efektivním veřejnoprávním vymáhání práva hospodářské soutěže a podle toho zpřístupnění dokumentů umožnit, či neumožnit.

Přijetím Směrnice se tedy toto „vyvažování zájmů“ již neprovádí ve vztahu k dokumentům černého seznamu. Někteří autoři toto objasnění kvitují, vzhledem k odstranění předchozí nejistoty stran, zda dojde ke zveřejnění dokumentů.¹³⁷ Zároveň se však objevují hlasy, že *per se* ochrana některých dokumentů není v souladu s primárním právem Evropské unie. Kersting (2014) uvádí, že i když *Pfleiderer* a *DonauChemie* byla rozhodnutí ohledně národního práva členských států, nelze tvrdit, že se jejich závěry uplatní pouze na národní pravidla při absenci práva Evropské unie.¹³⁸

SDEU založil své rozhodnutí na zásadě efektivity, který vychází z primárního práva Evropské unie a je jí vázán i legislativec Evropské unie.¹³⁹ Členské státy nemohou být nuceny přijmout opatření na základě sekundárního práva Evropské unie, které jsou v rozporu s primárním právem Evropské unie.¹⁴⁰ Wagner-von Papp (2015) proto uzavírá, že ustanovení čl. 6 odst. 6 a čl. 7 odst. 1 Směrnice jsou tedy v rozporu s primárním právem

¹³⁷ CALISTI, Daniele a Luke HAASBEEK, *op. cit.*, str. 4.

¹³⁸ KERSTING, Christian, *op. cit.*, str. 3.

¹³⁹ Tamtéž. Srov. Rozsudek Soudního dvora č. C-536/11 ze dne 6. 6. 2013 ve věci *Bundeswettbewerbshörde v Donau Chemie AG a další*, ECLI:EU:C:2013:366 (*DonauChemie*), bod 31: „Nutnost takového zvážení spočívá v tom, že zvláště v oblasti hospodářské soutěže může každé striktní pravidlo, jak ve smyslu absolutního odepření nahlížení do dotčených dokumentů, tak ve smyslu obecného přístupu k těmto dokumentům, narušit účinné uplatnění zejména článku 101 SFEU a práv, která toto ustanovení přiznává jednotlivcům“

¹⁴⁰ KERSTING, Christian, *op. cit.*, str. 3.

Evropské unie, neboť jak dokládají rozhodnutí *Pfleiderer* a *DonauChemie*, vyvažování zájmu poškozených proti zájmu na efektivním vymáhání práva hospodářské soutěže má soud provádět vždy případ od případu.¹⁴¹ Ne všichni autoři však s tímto souhlasí, Nordlander (2014) tyto argumenty nepřijímá a uvádí, že judikatura SDEU pouze stanovila kritéria rozhodování soudu v absenci práva Evropské unie a nebylo jejím cílem omezit legislativu Evropské unie.¹⁴²

Při představení návrhu Směrnice uvedl Alexander Italianer, Generální ředitel pro hospodářskou soutěž, v očekávání této kritiky, že soudci národních soudů budou mít v rámci nezbytného testu proporcionality možnost poměřit střetávající se zájmy pro a proti zveřejnění. Ve vztahu k prohlášení v rámci programu shovívavosti a návrhům na narovnání je však nezbytné, aby toto porovnání zájmů bylo provedeno *a priori* legislativou Evropské unie, a to kvůli převažujícímu zájmu na ochranu programu leniency a programu narovnání.¹⁴³

Je třeba zmínit, že samotná nepřístupnost prohlášení v rámci programu shovívavosti ještě neznámá, že nebude mít poškozený možnost získat dostatek důkazů pro navazující řízení. V prvé řadě by měl mít poškozený možnost žádat o zpřístupnění všech důkazů, které jsou k prohlášení v rámci programu shovívavosti přiloženy.¹⁴⁴ Dále bude možno získat i v řízení s leniency žádosti všechny důkazy z šedého seznamu, jakmile dojde k pravomocnému skončení správního řízení.¹⁴⁵

V neposlední řadě zavedla Evropská komise novou praxi zahrnutí informací z prohlášení v rámci programu shovívavosti do veřejné verze svých rozhodnutí takovým způsobem, že tyto informace není možné zpětně vysledovat k jednotlivým leniency

¹⁴¹ WAGNER-VON PAPP, Florian, *op. cit.*, str. 32.

¹⁴² NORDLANDER, Kristina a Marc ABENHAÏM. The "Discoverability" of Leniency Documents and the Proposed Directive on Damages Actions for Antitrust Infringements. *CPI Antitrust Chronicle*. 2014, **9**(2), 1-8, str. 5, podobně i WEIDT, Christopher F, *op. cit.*, str. 443, str. 444.

¹⁴³ GAMBLE, Roger. The European embrace of private enforcement: this time with feeling. *European Competition Law Review*. 2014, **35**(10), 469-479, str. 479.

¹⁴⁴ NORDLANDER, Kristina a Marc ABENHAÏM, *op. cit.*, str. 6.

¹⁴⁵ Tamtéž.

žadatelům.¹⁴⁶ SDEU tuto praxi potvrdil a stanovil, že takové zpřístupnění není porušením mlčenlivosti Evropské komise a úspěšní žadatelé o leniency nemohou této praxi bránit s odvoláním na zvýšené riziko soukromoprávní odpovědnosti za náhradu škody.¹⁴⁷

Ve světle přijetí Směrnice upravila Evropská komise své Oznámení Komise¹⁴⁸ stanovující procesní pravidla přístupu do spisů vedených v řízeních o porušení pravidel hospodářské soutěže. Kromě povinných změn implementujících novou Směrnicí byl přidán bod 9 umožňující vrácení některých dokumentů porušiteli (nebo jiným osobám), pokud u těchto dokumentů vyšlo najevo, že s předmětem daného případu nesouvisejí, tedy nebyly podkladem vydaného rozhodnutí. Vrácením tyto dokumenty přestávají být obsahem spisu. Tímto byla adresována obava žadatelů o leniency, že dojde ke zpřístupnění i těch dokumentů, které nejsou přímo relevantní pro rozhodnutí Evropské komise.¹⁴⁹

5.6. Návrh transpozice pravidel Směrnice o zpřístupnění důkazů

5.6.1. Úprava zpřístupnění důkazů v ZNHS

Návrh ZNHS se věnuje transpozici pravidel zpřístupnění důkazů v § 8 (Předkládání důkazních prostředků), § 9 (Omezení použití důkazních prostředků) a rovněž v rámci novely ZOHS (§ 21c odst. 5 a § 21ca). V § 8 ZNHS je především upraveno předložení obsahu spisu v řízení o náhradě škody na základě usnesení soudu s výjimkou dokumentů černého seznamu a dokumentů šedého seznamu do ukončení šetření nebo pravomocného ukončení správního řízení.

¹⁴⁶ VANDENBORRE, Ingrid, Thorsten GOETZ a Andreas KAFETZOPOULOS. Access to File under European Competition Law. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2015, 6(10), 747-756, str. 749.

¹⁴⁷ Srov. Rozsudek Tribunálu č. T-462/12 ze dne 15. 7. 2015 ve věci *Pilkington Group Ltd. v European Commission (Pilkington)* ECLI:EU:T:2015:508, Rozsudek Tribunálu č. T-345/12 ze dne 28. 1. 2015 ve věci *Akzo Nobel and Others v European Commission* ECLI:EU:T:2015:50 a Rozsudek Tribunálu č. T-341/12 ze dne 28. 1. 2015 ve věci *Evonik Degussa v European Commission* ECLI:EU:T:2015:51 .

¹⁴⁸ Oznámení Komise o pravidlech pro přístup do spisu Komise v případech podle článků 81 a 82 Smlouvy o ES, článků 53, 54 a 57 Dohody o EHP a nařízení Rady (ES) č. 139/2004, (2005/C 325/07).

¹⁴⁹ VANDENBORRE, Ingrid, Thorsten GOETZ a Andreas KAFETZOPOULOS, *op. cit.*, str. 748.

§ 9 ZNHS označuje dokumenty černého a šedého seznamu (do ukončení správního řízení) za důvěrné informace, které jsou chráněny mlčenlivostí, uchovávány mimo spis a v řízení se k nim nepřihlíží. Rovněž se dle § 9 odst. 3 ZNHS nepřihlíží k důkazním prostředkům ze správního spisu, pokud se jich nedovolává ten, kdo je získal v rámci výkonu práva nahlížet nebo jeho právní nástupce.

Novela ZOHS vylučuje z nahlížení do spisu pro osoby, jež nejsou účastníky řízení, dokumenty černého seznamu a tyto znovu označuje za důvěrné informace. Dále novela omezuje zpřístupnění těchto dokumentů na případy přezkumu rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ve správní soudnictví a na jejich zpřístupnění soudu za účelem ověření, zda jde skutečně o dokumenty černého seznamu. Totéž platí pro dokumenty šedého seznamu do ukončení šetření nebo právní moci rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o ukončení správního řízení. V neposlední řadě novela ZOHS vylučuje informace týkající se probíhajících správních řízení ve věci ochrany hospodářské soutěže z poskytovaných informací dle ZSPI.

5.6.2. Hodnocení návrhu ZNHS

Především je překvapující, že návrh ZNHS úplně pomíjí čl. 5, který stanovuje základní pravidla pro zpřístupnění důkazů a je rovněž východiskem i pro částečně transponovaný článek 6 Směrnice. Není tedy jasné, na základě jakého ustanovení bude umožněno účastníkům požadovat zpřístupnění obecných kategorií důkazů, vzhledem k tomu, že nedošlo k modifikaci či tvorbě speciálního ustanovení k § 120 OSŘ. Samotné zpřístupnění je zřejmě dle názoru Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dostatečně upraveno ediční povinností dle § 129 odst. 2 OSŘ.

Rovněž nejsou upravena pravidla stanovení rozsahu zpřístupnění důkazů a speciální test proporcionality dle čl. 5 odst. 3 Směrnice. Ohledně pojmu důvěrné informace došlo k úplné změně významu, když namísto přijetí opatření k ochraně obchodního tajemství a jiných důvěrných informací návrh ZNHS označuje za důvěrné informace ty důkazy, které nepodléhají režimu zpřístupnění. Požadavek na zachování důvěrnosti nespočíval pouze v omezení využití zpřístupněných důkazů na osobu žalobce. Především šlo o to, aby se obchodní tajemství žalovaného vůbec nedostalo do dispozice

žalobce (s výjimkou osob v kruhu důvěrnosti), který by jej pak mohl využít v další obchodní činnosti.

Nezavedení kruhů důvěrnosti či požadavku na redakci dokumentů obsahující obchodní tajemství je jedním z největších pochybení návrhu ZNHS. Absenci některých ustanovení Směrnice ohledně zpřístupnění důkazů bude patrně možné překlénout eurokonformním výkladem, v tomto případě však soudu chybí nástroje pro ochranu obchodního tajemství žalovaného. V neposlední řadě potom není jasné, jak spolu souvisí předložení důkazních prostředků usnesením soudu dle § 8 ZNHS a institut nahlížení do spisu dle novelizovaných § 21c a § 21ca ZOHS. Pokud se s dokumenty zpřístupněnými dle § ZNHS má nakládat v režimu § 21c a § 21ca ZOHS, mělo to být v ZNHS výslovně stanoveno.

Návrh ZNHS v části o zpřístupnění důkazů tedy opomíjí transponovat velkou část ustanovení Směrnice, některým ustanovením nelogicky dává jiný význam a naopak zavádí omezení, která Směrnice nestanovuje (jde o vynětí některých informací z režimu ZSPI). Vzhledem k rozsahu opomenutí nelze vyloučit možné následky nenáležité transpozice Směrnice, tedy především bezprostřední účinek některých ustanovení Směrnice a případnou žalobu Evropské komise pro porušení smluv dle čl. 258 a 259 SFEU.

5.7. Dílčí závěr

Zpřístupnění důkazů je institut, který nepochybně značně mění povahu civilního sporného řízení, neboť částečně prolamuje jeho stěžejní zásadu, a to zásadu projednací. Je proto třeba, aby došlo k jeho využívání skutečně pouze v těch případech, kdy žalobce objektivně nemá jinou možnost, jak unést důkazní břemeno. Nad rámec požadavků Směrnice by soud měl dle názoru autora zvážit i to, zda nemá žalobce možnost prokázat svá tvrzení (byť s vynaložením většího úsilí) jinými důkazy, které nejsou v dispozici žalovaného.

Test proporcionality dává soudci dostatečné nástroje pro dostatečné posouzení, zda je v daném případě zpřístupnění důkazů přiměřené, bude však velmi důležité, aby soudy zaujaly jednotný a jednoznačný přístup při posuzování těchto žádostí. Účastníci,

kterým bude nařízeno zpřístupnit interní dokumenty, se budou nepochybně velice pečlivě zveřejnění bránit.

Použitelnost úpravy bude podrobena nejtěžší zkoušce především při zpřístupňování těch listin, které obsahují obchodní tajemství některého z účastníků. Z textu Směrnice je dle názoru autora patrná snaha Evropské unie zapojit soukromoprávní vymáhání do systému prosazování pravidel hospodářské soutěže, neboť jsou to v otázce zpřístupnění důkazů především pravomoci ve prospěch žalobce, které jsou ve Směrnici uvedeny konkrétně. Nástroje, které mají chránit účastníky před prvky vyšetřovacího řízení, jako je například ochrana důvěrných informací, nejsou formulovány jako konkrétní povinnosti pro členské státy, nutnost jejich zavedení je pouze deklarována a odpovědnost za výsledek tím převedena na členské státy.

Co se týče zpřístupnění důkazů ze spisu orgánu hospodářské soutěže, je třeba si uvědomit, že požadavky Směrnice oproti současnému stavu zužují okruh dokumentů, které mohou být žalobci zpřístupněny. Na druhou stranu se však dle názoru autora zdá, že zde jde úprava správným směrem, neboť chrání práva potenciálních porušitelů, o jejichž deliktu zatím nebylo rozhodnuto, a přitom příliš nebrání poškozeným v uplatnění jejich nároku. Spíše, což je veskrze pozitivní, tlačí poškozené podávat spíše následné žaloby, neboť tehdy již budou dokumenty z šedého seznamu přístupné.

Návrh ZNHS je však v oblasti zpřístupnění důkazů velice rozpačitý. Pokud by přijal pouze úpravu zpřístupnění důkazů bez ochrany důvěrných informací, došlo by k neospravedlnitému posílení pozice žalobců na úkor žalovaných. Pokud by návrh ZNHS zapracoval pouze ochranu důvěrných informací, je možné, že by byl návrh při užití eurokonformního výkladu některých ustanovení OSŘ přijatelný. Vzhledem k tomu, že návrh ZNHS neudělal ani jedno a zapracoval pouze některé požadavky čl. 6 Směrnice, je třeba doufat, že dojde v průběhu legislativního procesu k jeho zásadním změnám.

6. Stanovení výše škody

6.1. Úprava stanovení výše škody

Je paradoxní, že ačkoliv Směrnice upravuje pravidla žaloby o náhradu škody v případě porušení pravidel hospodářské soutěže, samotných ustanovení upravujících předpoklady vzniku odpovědnosti za škodu či stanovení výše náhrady škody je ve Směrnici pomálu. Směrnice například neupravuje zavinění škůdce, příčinnou souvislost mezi vznikem škody a jednáním škůdce či předvídatelnost škody a ponechává úpravu těchto otázek vnitrostátním právním předpisům. To je podle některých komentátorů promarněná příležitost, neboť je tyto otázky zapotřebí rovněž blíže vyjasnit.¹⁵⁰

Z pohledu teorie se dá celková škoda způsobená nákupem zboží za vyšší cenu rozdělit do několika prvků¹⁵¹: (i) škoda způsobená snížením zisku v důsledku nákupu zboží za vyšší cenu (tzv. předražení), (ii) částečná kompenzace této škody při přenesení zvýšení ceny na nižší stupeň dodavatelského řetězce a (iii) ušlý zisk v podobě snížených příjmů při prodeji menšího počtu kusů zboží za zvýšenou cenu.¹⁵² Souhrn prvních dvou prvků se nazývá ztráta z uskutečněných prodejů, zatímco souhrn všech tří prvků činí celkovou ztrátu.¹⁵³

Tyto prvky jsou Směrnicí rozpoznány¹⁵⁴, když škoda se dle bodu 12 Preambule Směrnice skládá ze skutečné škody (*damnum emergens*), ušlého zisku (*lucrum cessans*) a je navíc zvýšená o úroky, jež mají škodu napravit s ohledem na plynutí času, a měly by se vztahovat na dobu od okamžiku vzniku škody do okamžiku zaplacení odškodnění.

¹⁵⁰ HOWARD, Anneli. Too little, too late? The European Commission's Legislative Proposals on Anti-Trust Damages Actions. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2013, 4(6), 455-464, str. 464.

¹⁵¹ FRIEDERISZICK, Hans W. a Michael RAUBER, *op. cit.*, str. 6.

¹⁵² Jedná se pouze o zjednodušené rozdělení, které nepočítá např. s tzv. deštníkovým efektem, pro podrobnější výklad srov. CLARK, Emily a Ruth SANDER, *op. cit.*, str. 158.

¹⁵³ FRIEDERISZICK, Hans W. a Michael RAUBER, *op. cit.*, str. 6.

¹⁵⁴ Tamtéž, str. 6.

Stanovení pravidel, která mají být za tímto účelem uplatňována, je na členských státech, podoba úroku a jeho kategorizace rovněž.

Z pohledu českého práva je tedy zřejmé, že se nejedná o úrok z prodlení, neboť nárok na něj vzniká až při nesplnění povinnosti uhradit dluh včas (tedy v zásadě v případě absence dobrovolné úhrady škody po výzvě poškozeného), zatímco vznik tohoto úroku je vztažen na okamžik vzniku škody.¹⁵⁵ Zároveň plní úrok dle Směrnice pouze kompenzační funkci, na rozdíl od částečně sankční funkce úroku z prodlení, která je dána zvýšením repo sazby České národní banky o osm procentních bodů.¹⁵⁶

Uplatnění úroku od okamžiku vzniku škody do zaplacení ve výši úroku z prodlení by tedy mohlo vést k nadměrnému odškodnění, které je v rozporu s čl. 3 odst. 3 Směrnice.¹⁵⁷ Na druhou stranu však přichází v úvahu tento kompenzační úrok vymáhat jako součást ušlého zisku. Podle rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 4563/2009 *„ušlým ziskem může být i ztráta vyvolaná tím, že poškozený byl nucen zaplatit určitou peněžní částku, a přišel tak o výnos s těmito penězi spojený“*.¹⁵⁸

Legislativci Evropské unie si uvědomují, že otázka vyčíslení škody způsobené porušením právních předpisů o hospodářské soutěži je proces, který zahrnuje posouzení obzvláště velkého množství skutečností a který může vyžadovat použití složitých ekonomických modelů, a tím pádem může představovat podstatnou překážku při uplatnění nároku na náhradu škody (viz bod 45 Preambule Směrnice). Přesto je ponecháno na členských státech a vnitrostátních soudech, aby stanovily požadavky, které musí žalobce splnit při prokazování výše způsobené škody, metody, které lze použít k vyčíslení výše škody, a důsledky nemožnosti splnit všechny požadavky (viz bod 46 Preambule Směrnice).

¹⁵⁵ PIPKOVÁ, Petra Joanna, *op. cit.*, str. 215.

¹⁵⁶ Srov. § 2 nařízení vlády č. 351/2013 Sb., kterým se určuje výše úroků z prodlení a nákladů spojených s uplatněním pohledávky, určuje odměna likvidátora, likvidačního správce a člena orgánu právnické osoby jmenovaného soudem a upravují některé otázky Obchodního věstníku a veřejných rejstříků právnických a fyzických osob

¹⁵⁷ PIPKOVÁ, Petra Joanna, *op. cit.*, str. 215.

¹⁵⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2012, sp. zn. 25 Cdo 4563/2009.

Vnitrostátní úprava vyčíslení náhrady škody je potom omezena pouze zásadou rovnocennosti (požadavky na vyčíslení škody způsobené porušením právních předpisů o hospodářské soutěži by však neměly být méně příznivé než požadavky, kterými se řídí obdobné situace ve vnitrostátním právu) a zásadou efektivity (požadavky vnitrostátního práva nesmí prakticky znemožňovat či nadměrně ztěžovat uplatnění unijního práva na náhradu škody).

Z nástrojů usnadňujících vyčíslení škody Směrnice upravuje pravomoc soudu stanovit v souladu s vnitrostátními postupy výši škody odhadem (čl. 17 odst. 1 Směrnice) a dále mají soudy možnost vyžádat si pomoc od vnitrostátního orgánu pro hospodářskou soutěž (čl. 17 odst. 3 Směrnice). Oba tyto nástroje jsou již v českém právu víceméně upraveny. Dle § 136 OSŘ může soud určit výši nároku podle své úvahy, lze-li výši nároků zjistit jen s nepoměrnými obtížemi nebo nelze-li ji zjistit vůbec. Dle § 127 odst. 1 OSŘ má soud možnost vyžádat si u orgánu veřejné moci odborné vyjádření, závisí-li rozhodnutí na posouzení skutečností, k nimž je třeba odborných znalostí.

Výše zmíněné ekonomické modely a srovnávací metody pro vyčíslení škody jsou podrobněji specifikovány v Praktickém průvodci¹⁵⁹, který je průvodním dokumentem ke Sdělení Komise o určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování Evropské unie.¹⁶⁰

Praktický průvodce rozlišuje obecně dvě základní kategorie nepříznivých účinků protiprávních jednání, jejichž základní účinky a možnost vyčíslení škody popisuje, a to protiprávní jednání vedoucí ke zvýšení cen a protiprávní jednání vedoucí k vyloučení soutěžitelů.¹⁶¹ Jak již bylo naznačeno v praktickém příkladu v podkapitole 3.1, k vyčíslení škody dle Praktického průvodce se stav poškozeného srovnává se stavem, v němž

¹⁵⁹ EVROPSKÁ KOMISE; Praktický průvodce určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování Evropské unie, dostupný z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_en.html

¹⁶⁰ Sdělení Komise o určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování Evropské unie, (2013/C 167/07).

¹⁶¹ Srov. bod 21. Praktického průvodce.

by poškozený byl, kdyby k protiprávnímu jednání nedošlo.¹⁶² Vzhledem k tomu, že tento stav nelze pozorovat, je nutno sestavit tzv. hypotetický srovnávací scénář (*counterfactual scenario*).

K sestavení scénáře bez protiprávního jednání se používají (i) metody srovnávací (shromažďují údaje pozorované v neovlivněném období nebo na neovlivněných trzích), (ii) ekonomické modely vysvětlující pravděpodobné fungování trhu s ohledem na jeho hlavní rysy (počet soutěžitelů, způsob, jak mezi sebou soutěží, stupeň diferenciacce výrobků, překážky vstupu), (iii) nákladová metoda využívající výrobní náklady na ovlivněný výrobek a přirážku za „přiměřenou“ ziskovou marži a (iv) finanční přístup využívající finanční výsledky žalobce a žalovaného.¹⁶³

6.2. Výklad ke stanovení výše škody

Jak plyne z výše uvedeného, Praktický průvodce nabízí nezávazný katalog různých způsobů vyčíslení škody. Členské státy tedy mohou volit různé metody vyčíslení škody podle svých preferencí. Metody představené Praktickým průvodcem reflektují tzv. ekonomický přístup nastavený Evropskou komisí v právu hospodářské soutěže a ekonomická analýza se nyní dostává do popředí i v oblasti náhrady škody.¹⁶⁴ Společnosti, jejichž jednání je z pohledu práva hospodářské soutěže relevantní, tedy budou muset investovat více prostředků do ekonomické analýzy toho, jaké následky může mít jejich jednání z pohledu práva hospodářské soutěže.¹⁶⁵ Větší informovanost mezi soutěžiteli může mít také preventivní efekt.

¹⁶² Srov. bod 11. Praktického průvodce.

¹⁶³ Pro detailnější výklad o metodice srov. EVROPSKÁ KOMISE; Praktický průvodce určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování Evropské unie, dostupný z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_en.html

¹⁶⁴ VERONESE, Barbara. European Public and Private Antitrust Enforcement: It Takes Two to Tango. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2014, 5(8), 563-567, str. 563.

¹⁶⁵ Tamtéž.

Nezávaznost metod Praktického průvodce a využití ekonomické analýzy namísto užití domněnek výše škody¹⁶⁶ a pevné metodologie vyčíslení její výše však může mít i negativní dopad, především s ohledem na právní jistotu a efektivitu soukromoprávního vymáhání. Národní pravidla či standardy týkající se vyčíslení škody se v první řadě mohou značně lišit. V případě sporů vedených v několika jurisdikcích bude muset žalobce vynaložit značné náklady, aby unesl důkazní břemeno ohledně požadované výše škody, pokud bude třeba vypracovat několik různých znaleckých posudků podle různých metodik.¹⁶⁷

Směrnice navíc ukládá soudcům, aby v zájmu zabránění vícenásobné kompenzaci zohlednili rozhodnutí vydaná v řízeních o žalobě o náhradu škody, která se týkají téhož porušení právních předpisů o hospodářské soutěži (viz čl. 15 Směrnice).¹⁶⁸ Rozdílná národní pravidla však mohou vést k dramaticky odlišným závěrům ohledně výše škody. Soudce se tak může dostat do těžké pozice, pokud má v důsledku odlišné metodiky porovnávat neporovnatelná rozhodnutí o výši náhrady škody. V případě možnosti výběru jurisdikce tyto odlišnosti podporují výše zmíněný forum shopping.

Ekonomická realita rovněž vytváří situace, se kterými Směrnice i doprovodné dokumenty nepočítají. Jak uvádí De Solà-Morales (2014), při zvýšení ceny z důvodu porušení pravidel hospodářské soutěže dochází při přenášení škody na nižší stupně dodavatelského řetězce k navýšení této škody při každém jejím přenesení.¹⁶⁹

Použijeme-li příklad uvedený výše, pokud kartel zpracovatelů gumy zvýší cenu gumy o x , výrobce pneumatik pravděpodobně nezvýší cenu pneumatik o x , ale o např. $1,2x$ aby kompenzoval sníženou poptávku po dražších pneumatikách. Pokud by žaloval odběratel pneumatik, který má dle zásad Směrnice právo na kompenzaci v plné výši, bude po porušiteli požadovat náhradu škody ve výši $1,2x$. Ten je však odpovědný pouze

¹⁶⁶ V Anglii se v souvislosti s kartely diskutovalo o zavedení vyvratitelné domněnky, že kartely zvyšují cenu o 20%. Srov. CLARK, Emily a Ruth SANDER, *op. cit.*, str. 153.

¹⁶⁷ HOWARD, Anneli, *op. cit.*, str. 463.

¹⁶⁸ Tamtéž, str. 459.

¹⁶⁹ DE SOLÀ-MORALES, *op. cit.*, str. 179.

za zvýšení ceny o x . Na druhou stranu výrobce pneumatik, který zvýšil cenu o dalších $0,2x$ neporušil pravidla hospodářské soutěže. Ani Směrnice, ani doprovodné dokumenty nepočítají s možností, že by došlo k přenesení částky vyšší, než je škoda způsobená porušitelem.¹⁷⁰

6.3. Dílčí závěr

Je přinejmenším pochopitelné, že Směrnice ponechala úpravu předpokladů vzniku odpovědnosti za škodu na národních úpravách, jde koneckonců o jeden ze základních stavebních kamenů národních civilních předpisů. Odlišnosti národních úprav nemusí činit potíže, to však pouze do chvíle, kdy při totožném jednání odpovědnost podle některých národních předpisů vznikne a podle jiných nevznikne. I tato oblast tedy může hrát roli při výběru jurisdikce.

Je správně, že odborná literatura poukazuje na možná úskalí nezávazného Praktického průvodce a ekonomického přístupu, to však neznamena, že by měl být zvolen jiný přístup. Rozmanitost jednotlivých odvětví, ve kterých může k protisoutěžnímu jednání dojít, vyžaduje i rozmanitost metodiky určování ekonomických důsledků tohoto jednání. Je proto lepší klást důraz na ověřitelnost postupů využitých znalcem v konkrétním případě, namísto zavedení pevně stanovených postupů pro jednotlivé kategorie deliktů či domněnky výše škody. Dostatečná vodítka v tomto směru může poskytnout tvořící se judikatura.

Soud samozřejmě může při stanovení výše škody využít pomoc orgánu pro hospodářskou soutěž, je však dle názoru autora brát v potaz, že tento orgán není ve vztahu k hospodářské soutěži úplně nezávislý. Vzhledem ke komplexnosti této otázky a ke složitosti řízení např. v otázce aktivní legitimace, je dle názoru autora vhodné zvážit zavedení specializovaných senátů, které by byly k rozhodování o žalobě na náhradu škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže speciálně příslušné.

¹⁷⁰ Tamtéž, str. 184.

7. Další otázky upravené Směrnicí

7.1. Úprava promlčecích lhůt ve Směrnicí

Jedním z hlavních problémů, který v současné době brání efektivnímu uplatňování nároků na náhradu škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže, je skutečnost, že vzhledem ke značné délce řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže musejí být žaloby podávány ještě v průběhu jeho řízení, aby nedošlo k promlčení nároku.¹⁷¹ Nedochozí tedy k podávání navazujících žalob, u kterých je pro žalobce snazší unést důkazní břemeno, a soud se musí *de facto* zbytečně zabývat i posouzením toho, zda došlo k porušení pravidel hospodářské soutěže.

Jak vyplývá z bodu 36 Preambule Směrnice, který se týká promlčecích lhůt, mělo by být (vždy) možné podat žaloby o náhrady škody i po skončení řízení orgánu pro hospodářskou soutěž. Promlčecí lhůta by navíc neměla začít běžet dříve, než je protiprávní jednání ukončeno a než se žalobce dozví nebo než u něj lze přiměřeně předpokládat, že si je vědom (i) protiprávního jednání a o toho, že toto jednání představuje porušení právních předpisů o hospodářské soutěži, (ii) skutečnosti, že mu v jeho důsledku byla způsobena škoda, a (iii) totožnosti osoby, která mu svým protiprávním jednáním škodu způsobila (čl. 10 odst. 2 Směrnice).

Délka této subjektivní promlčecí lhůty musí činit alespoň 5 let. Současně také Směrnice upravuje stavění promlčecích lhůt. *Zaprvé*, promlčecí lhůta neběží po dobu řízení orgánu ochrany hospodářské soutěže založeného na skutečnostech, na základě kterých je právo na náhradu škody způsobené omezením hospodářské soutěže uplatňováno. Promlčecí lhůta počne znovu běžet za jeden rok ode dne, kdy bylo takové řízení pravomocně skončeno. Pokud bylo před takovým řízením orgánu ochrany hospodářské soutěže vedeno v téže věci šetření, promlčecí lhůta neběží i po dobu takového šetření (čl. 10 odst. 4 Směrnice). *Zadruhé*, promlčecí lhůta rovněž neběží po dobu smírného řešení sporu (čl. 18 odst. 1 Směrnice), přičemž tento účinek lze v České republice dovést již nyní z textu § 647 OZ.

¹⁷¹ PETR, Michal, *op. cit.*, str. 37.

Ačkoliv nelze souhlasit s Petrem (2014), že subjektivní promlčecí lhůta začne běžet teprve po skončení řízení před soutěžním úřadem,¹⁷² lze dovést, že především úprava stavění subjektivní promlčecí lhůty problém s „předčasně“ podanými žalobami řeší. Pro délku objektivní promlčecí lhůty stanoví Směrnice pouze požadavek, aby prakticky neznemožňovala či nadměrně neztěžovala uplatnění práva na odškodnění v plné výši (zásada efektivity). Podle Pipkové (2015) se v souvislosti s tímto požadavkem může zdát česká desetiletá, resp. patnáctiletá objektivní promlčecí lhůta u náhrady škody z hlediska Směrnice nedostatečně dlouhá.¹⁷³ Delší objektivní promlčecí lhůta by však byla v rozporu s principem právní jistoty, za jejímž účelem však objektivní promlčecí lhůta existuje.¹⁷⁴

Neupravení objektivní promlčecí lhůty bylo podle některých autorů chybou. Například Weidt (2014) navrhuje stanovit maximální objektivní promlčecí lhůtu právě na deset let.¹⁷⁵ Jednoznačné stanovení objektivní promlčecí lhůty by podpořilo smírné řešení sporů mezi škůdcem a poškozenými ke konci této lhůty, neboť po jejím uplynutí už by se porušitel nemusel obávat dalších nároků dosud nepřihlášených poškozených.¹⁷⁶

Nová úprava promlčení ve Směrnici může podle Kortmanna a Wesselinga (2013) dokonce z podobných důvodů od smírného řešení sporů odrazovat.¹⁷⁷ Po přijetí Směrnice je pravděpodobné, že budou porušitelé čekat minimálně 5 let od porušení, spíše však až rok po vydání pravomocného rozhodnutí ohledně porušení, než budou ochotni o možném smírném řešení sporu vůbec jednat.¹⁷⁸ V zájmu smírného řešení sporů by proto

¹⁷² Tamtéž, str. 37.

¹⁷³ PIPKOVÁ, Petra Joanna, *op. cit.*, pozn. pod čarou 35.

¹⁷⁴ Tamtéž.

¹⁷⁵ WEIDT, Christopher F, *op. cit.*, str. 441.

¹⁷⁶ Tamtéž.

¹⁷⁷ KORTMANN, Jeroen a Rein WESSELING, *op. cit.*, str. 5.

¹⁷⁸ Tamtéž, str. 6.

bylo lepší stanovit jednotné promlčecí lhůty s jednoznačným bodem začátku jejich běhu.¹⁷⁹

7.2. Úprava promlčecích lhůt v ZNHS

Návrh ZNHS v souladu se Směrnicí transponuje požadavek směrnice na pětiletou promlčecí lhůtu a ustanovení stanovující začátek běhu subjektivní promlčecí lhůty (§ 5 odst. 1 a 2 ZNHS). Z neznámých důvodů však nedošlo k doslovnému převzetí úpravy týkající se stavění promlčecí lhůty během správního řízení a místo toho bylo stanoveno, že *„pokračuje-li běh promlčecí lhůty po odpadnutí překážky spočívající v probíhajícím šetření nebo řízení orgánu ochrany hospodářské soutěže týkající se téhož jednání, neskončí promlčecí lhůta dříve než za jeden rok ode dne, kdy začala znovu běžet“* (§ 5 odst. 3 ZNHS).

Návrh ZNHS tedy počítá s tím, že promlčecí lhůta začne běžet ihned po právní moci rozhodnutí ve správním řízení, ale nesmí skončit dříve, než 1 rok ode dne, kdy začala běžet. Například, pokud by při zahájení správního řízení zbýval rok a půl do uplynutí promlčecí lhůty, dle úpravy ZNHS tato lhůta uplyne rok a půl po právní moci rozhodnutí. Podle pravidla v čl. 10 odst. 4 Směrnice začne lhůta znovu běžet rok po právní moci rozhodnutí, uplyne tedy až za dva a půl roku.

Úprava ZNHS tedy promlčecí lhůtu nedůvodně zkracuje o jeden rok, pokud dojde k jejímu stavění. Vzhledem k tomu, že tato změna není adresována v důvodové zprávě k návrhu ZNHS, bude se pravděpodobně jednat o pochybení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže při přípravě textu.

7.3. Dílčí závěr ohledně promlčecích lhůt

Dle názoru autora není stěžejní samotná úprava délky subjektivní promlčecí lhůty,¹⁸⁰ stěžejní je úprava stavění promlčecí lhůty při vedení správního řízení o daném deliktu. Nová úprava bezpochyby povede k většímu počtu navazujících žalob a odstraní problém s promlčením, který řeší poškození nyní. Z pohledu českého práva je objektivní promlčecí lhůta nyní stanovena přiměřeně, pokud by její délka nebyla dostatečná, a tedy

¹⁷⁹ Tamtéž, str. 7.

¹⁸⁰ Ta by mohla být i kratší než 5 let, což přispělo k rychlejšímu řešení těchto sporů smírně.

v rozporu se zásadou efektivity znemožňovala uplatnění nároku na náhradu škody, je patrně spíše chyba v rychlosti rozhodování správních orgánů a správních soudů. Lze rovněž doufat, že dojde k opravení chyby v návrhu ZNHS, která bezdůvodně zkracuje promlčecí lhůtu o jeden rok.

7.4. Úprava smírného řešení sporu ve Směrnici

Vzhledem ke složitosti a nákladnosti soudního řízení o náhradu škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže a v zájmu „jednorázového a definitivního“ narovnání, které snižuje nejistotu pro porušitele a poškozené strany (bod 48 Preambule Směrnice), je chvályhodné, že Směrnice upravuje smírné řešení sporu. Smírným řešením sporu se dle čl. 2 odst. 21 Směrnice myslí jakýkoli mechanismus, jenž dotýcným stranám umožňuje dosáhnout mimosoudního vyřešení sporu týkajícího se nároku na náhradu škody. Jde tedy především o různé formy mediace, mimosoudních dohod apod.

V zájmu usnadnění používání těchto mechanismů a zvýšení jejich účinnosti Směrnice především zavádí (i) možnost přerušení řízení o náhradě škody na dobu nepřesahující dva roky, v případě, že se strany řízení podílejí na smírném řešení sporu v souvislosti s nárokem, jehož se tato žaloba o náhradu škody týká (čl. 18 odst. 2 Směrnice), (ii) možnost posoudit smírné řešení sporu jako polehčující okolnost při ukládání pokuty ve správním řízení orgánem pro hospodářskou soutěž¹⁸¹ (čl. 18 odst. 3 Směrnice) a (iii) systém modifikující společnou a nerozdílnou odpovědnost porušitelů dle čl. 11 Směrnice, který je popsán v následujícím odstavci.

V případě, že dojde k smírnému narovnání, je nárok poškozeného snížen o podíl spoluporušitele zúčastněného na narovnání. Zbývající část nároku je nutno uplatnit vůči ostatním spoluporušitelům (s výjimkou situace, kdy ostatní spoluporušitelé nejsou schopni uhradit náhradu škody), kteří nemají právo na příspěvek na vypořádání od spoluporušitele zúčastněného na narovnání (čl. 19 Směrnice). Při určování výše příspěvku na vypořádání dle § 11 odst. 5 Směrnice je nutno zohlednit náhrady škody vyplacené na základě smírného narovnání (čl. 19 odst. 4 Směrnice).

¹⁸¹ K takovým situacím však bude docházet výjimečně. Srov. WEIDT, Christopher F, *op. cit.*, str. 442.

Mechanismus představený v předchozím odstavci je (s jednou odchylkou) znám jako Pothierova metoda proporčního snížení podílů z 18. století¹⁸², která řeší možnosti vypořádání se s jedním ze společných a nerozdílných dlužníků.¹⁸³ Kortmann a Wesseling (2013) kvitují snahu zavést tento elegantní systém vypořádání, ale dodávají, že jeho zavedení je popřeno klauzulí, která umožňuje požadovat zbylou náhradu škody po spoluporušiteli, se kterým došlo ke smírnému narovnání v případě, že ostatní spoluporušitelé nejsou schopni uhradit náhradu škody.¹⁸⁴

Pro spoluporušitele je podstatou smírného narovnání právě jistota, že bude vyvázán ze společné a nerozdílné odpovědnosti a nebude muset čelit dalším nárokům na náhradu škody v budoucnu.¹⁸⁵ Při zavedení systému, který je upravený Směrnicí, nejen že nedojde k posílení motivace uzavírat smírné narovnání, ale dokonce dojde ke zhoršení stávající situace v zemích, kde se nyní Pothierova metoda používá, např. ve Francii, Belgii a Nizozemku.¹⁸⁶

Pozitivní alespoň je, že jde tuto možnost „vrácení se“ ve smírném narovnání vyloučit (čl. 19 odst. 3 Směrnice). Reindl (2015) k tomu poukazuje, že pro spoluporušitele bude toto vyloučení vždy podmínkou a čl. 19 odst. 3 Směrnice se tedy stane nástrojem poškozených, jak získat v rámci smírného narovnání o trochu vyšší náhradu.¹⁸⁷

Jak dále uvádí Reindl (2015), ještě více by však byli spoluporušitelé motivováni uzavírat smírná narovnání v případě, kdy by neexistovalo právo na příspěvek na vypořádání dle čl. 11 odst. 5 Směrnice. Spoluporušitelé by v tomto případě měli silnou motivaci uzavřít smírné narovnání, neboť by se nechtěli stát tím posledním

¹⁸² Věřitel, který se vypořádal s jedním ze společných a nerozdílných dlužníků mohl požadovat zbytek své pohledávky po ostatních dlužnících pouze v rozdílu celkového dluhu a podílu dlužníka, se kterým se vypořádal. Výše podílu dlužníka, se kterým se vypořádal, pak není určena tím, co bylo zapláceno za vypořádání, ale podle obecných pravidel na určení podílů.

¹⁸³ KORTMANN, Jeroen a Rein WESSELING, *op. cit.*, str. 8.

¹⁸⁴ Tamtéž, str. 8.

¹⁸⁵ Tamtéž.

¹⁸⁶ Tamtéž, str. 9.

¹⁸⁷ REINDL, Andreas P, *op. cit.*, str. 7.

spoluporušitelem, na kterého by zbyla největší část škody bez práva na příspěvek na vypořádání od ostatních spoluporušitelů.¹⁸⁸

Weidt (2014) si klade otázku, zda se pravidla společné a nerozdílné odpovědnosti dle čl. 11 Směrnice, především ustanovení o příspěvku na vypořádání dle čl. 11 odst. 5 Směrnice uplatní i na úpravu smírného narovnání.¹⁸⁹ Může spoluporušitel, který uzavřel smírné narovnání, požádat ostatní spoluporušitele o příspěvek na vypořádání? Z logiky věci vyplývá, že ne, Směrnice však tento vztah neřeší a bude třeba tak učinit při implementaci Směrnice.¹⁹⁰

Návrh ZNHS transponuje ustanovení Směrnice o smírném řešení sporů bez podstatných zásahů do textu či významových změn. Úprava přerušení řízení o náhradě škody transponována nebyla patrně s ohledem na existenci § 110 OSŘ, který umožňuje soudu přerušit řízení na základě shodného návrhu účastníků. Takové řešení ve spojení s eurokonformním výkladem daného ustanovení se jeví jako dostatečné.

7.5. Dílčí závěr ohledně smírného řešení sporu

Snaha podpořit ve Směrnici smírné řešení sporů je veskrze pozitivní. Směrnice však opět trochu doplácí na svou hodnotovou orientaci, tedy že nikdy nelze v teoretické rovině odeprít právo na spravedlivé odškodnění. Opět je totiž použita výjimka z daného pravidla v případě „insolvence“ ostatních spoluporušitelů. V případě odpovědnosti za škodu u úspěšných žadatelů o leniency tato skutečnost nemusí mít negativní dopad, neboť program leniency nabízí i další výhody, které porušitele motivují dostatečně.

V případě uzavření smíru však otevřená vrátka k dalším nárokům mohou znamenat značné ochromení tohoto institutu. Je rozhodně správným krokem, že Evropská komise reagovala na kritiku adresovanou původnímu návrhu Směrnice a přidala možnost tuto výjimku smluvně vyloučit. Bude zajímavé sledovat, zda se smírná řešení sporu pod novou úpravou prosadí a zda bude docházet ke smluvnímu vylučování možnosti

¹⁸⁸ REINDL, Andreas P, *op. cit.*, str. 7.

¹⁸⁹ WEIDT, Christopher F, *op. cit.*, str. 443.

¹⁹⁰ Tamtéž.

požadovat zbývající část náhrady škody na spoluporušiteli zúčastněném na narovnání, pokud nezúčastnění spoluporušitelé nebudou schopni uhradit zbývající část nároku.

8. Závěr

Autor se v této diplomové práci zabýval aktuálními změnami v soukromoprávním vymáhání nároků na náhradu škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže, ke kterým dochází v důsledku přijetí Směrnice. Především byly podrobně popsány hlavní ustanovení Směrnice, možné alternativy k ustanovením Směrnice, které nabízí odborná literatura, důsledky nové úpravy pro úspěšné uplatnění těchto nároků na náhradu škody a rovněž autor stručně okomentoval tvořící se návrh ZNHS, který transponuje ustanovení Směrnice do českého právního řádu.

V souladu s cílem, aby mohl kterýkoliv poškozený účinně požadovat u vnitrostátních soudů náhradu škody, byla zavedena aktivní legitimace nepřímých odběratelů a možnost obrany passing-on. Tyto instituty však činí z již tak složitého řízení ještě složitější, což zvyšuje nároky především na soudce rozhodující ve věci. Otevřené dveře pro nároky nepřímých odběratelů, jejichž postavení je navíc posíleno zavedením vyvratitelné domněnky přenesení škody, zůstanou patrně bez povšimnutí, neboť chybí jednoduchý a účinný systém kolektivního vymáhání těchto nároků. Bez něj nemají nepřímí odběratelé motivaci do řízení vstoupit.

Naopak žalovaný získal zavedením obrany passing on účinný nástroj jak se vyhnout povinnosti nahradit způsobenou škodu, neboť pokud se mu úspěšně, i s pomocí institutu zpřístupnění důkazů, povede prokázat přenesení způsobené škody na odběratele v nižším stupni, pravděpodobně to pro něj bude znamenat konec starostí s nároky na náhradu škody, neboť nebude nikdo, kdo by byl ochoten tento nárok vymoci.

Vzhledem k neochotě zavádět v Evropě systémy kolektivního vymáhání v režimu opt-out bude pravděpodobně nejjednodušší cestou k úspěšnému kolektivnímu vymáhání shromažďování takových nároků od nepřímých odběratelů jedním subjektem, který by potom na vlastní účet nároky vymáhal. Bude zajímavé sledovat, zda dojde k vytvoření podobných uskupení jako je CDC i v České republice.

Druhý cíl zavedení Směrnice, tedy přidání účinného soukromoprávního prosazování žalob k veřejnoprávnímu prosazování k zajištění maximální účinnosti pravidel hospodářské soutěže je realizován především v podobě zpřístupnění důkazů dle

čl. 5 Směrnice. Směrnice správně zavádí meze využívání tohoto nástroje testem proporcionality, chybí však konkrétní požadavky na zavedení prostředků ochrany zpřístupněných důvěrných informací. Bude rovněž těžké udržet možnost zpřístupnění důkazů pouze na oblast náhrady škody porušením pravidel hospodářské soutěže. Zde pravděpodobně pomůže fakt, že je tento institut zaveden do občanského soudního řízení speciálním zákonem.

Střet soukromoprávního a veřejnoprávního prosazování, který lze pozorovat ohledně otázky zpřístupnění žádosti o leniency, dopadl ve prospěch ochrany účinnosti leniency programu. Dle názoru autora je důležité, aby se do dispozice poškozených nedostaly především ty části leniency dokumentů, ve kterých je porušitelem přiznána vina či které svědčí o rozsahu zapojení leniency žadatele do protisoutěžního jednání. Na druhou stranu by nemělo být bráněno zveřejnění těchto dokumentů z leniency spisu, které obecně odhalují povahu protisoutěžního jednání porušitelů. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže by měl mít možnost revidovat tyto dokumenty takovým způsobem, aby je bylo možno poskytnout v co nejširším rozsahu.

Správné je rovněž zavedení šedého seznamu, který společně s úpravou promlčecích lhůt podpoří podávání navazujících žalob. Kladně lze hodnotit také snahu motivovat strany k mimosoudnímu řešení sporů. V ideálním případě zafunguje motivace porušitele, jehož protiprávní jednání již bylo konstatováno pravomocným správním rozhodnutím, omezit svoji solidární odpovědnost za náhradu škody a vyřešit svůj díl odpovědnosti mimosoudně.

Pravidla upravující stanovení výše škody jen potvrzují dlouhodobou tendenci o ekonomický přístup v právu hospodářské soutěže. Pro soudy je nepochybně náročné zorientovat se v bitvě znaleckých posudků a aplikovat správný postup vyčíslení škody. Samozřejmě soudy mohou využívat pomoci orgánů pro hospodářskou soutěž, je však třeba si uvědomit, že pozice těchto orgánů v oblasti práva hospodářské soutěže není úplně nestranná. Vhodnějším řešením by dle názoru autora bylo, i s ohledem na další složitosti popsané výše, zvážit zavedení specializovaných senátů obsazených soudci s vhodnou expertízou, které by tyto nároky na náhradu škody rozhodovaly v první instanci.

Návrh ZNHS, který má za úkol transponovat ta ustanovení Směrnice, která zatím české právo neobsahuje, zatím není v podobě, jež by mohla být považována za přípustnou. Návrh ZNHS vypouští některá důležitá ustanovení Směrnice úplně, u některých mění jejich význam a naopak zavádí omezení, která směrnice nevyžaduje.

Pravděpodobně svojí roli hraje i fakt, že gestorem pro zpracování návrhu byl v tomto případě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, zatímco ZNHS zasahuje do hmotněprávních a procesních norem práva soukromého. Bohužel ani prozatím dostupné dokumenty z připomínkového řízení, jakkoliv se rovněž staví k návrhu kriticky, neodhalují některá zásadní pochybení tohoto návrhu.

Celkově se dá říct, že Směrnice zavádí některé instituty, které jsou pro účinné vymáhání náhrady škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže klíčové. Bohužel však, zčásti kvůli možná příliš idealistickému přístupu na úkor pragmatismu, zčásti pravděpodobně kvůli politickým ústupkům, nedošlo k ucelené úpravě této problematiky, která by takový účinný systém vymáhání náhrady škody zavedla. Pozitivním aspektem nicméně je, že odborná veřejnost a částečně i představitelé Evropské unie jsou si dosavadních nedostatků vědomi a účinných řešení je navrhováno hned několik. Existuje tedy naděje, že budou tyto nedostatky v brzké době odstraněny.

Seznam použité literatury a zdrojů

Knihy

BERGSTRÖM, M, M IACOVIDES a M STRAND. *Harmonising EU Competition Litigation: The New Directive and Beyond*. TLI Think! Paper 10/2016: Hart Publishing, 2016

HÜSCHEL RATH, Kai a Heike SCHWEITZER. *Public and Private Enforcement of Competition Law in Europe: Legal and Economic Perspectives*. Heidelberg: Springer, 2014

ONDREJOVÁ, D. *Nekalá soutěž v novém občanském zákoníku*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014.

PETR, M. A KOL. *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR*. Praha: C. H. Beck, 2010.

SVOBODA, K., SMOLÍK, P., LEVÝ, J., ŠÍNOVÁ, R. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013.

ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Obchodní tajemství: praktická příručka*. 1. vydání. Praha: Linde, 2005.

Články

BARLETT, Andrew, Zoe HARE a Ashley MORGAN. The Pressures to Settle Cartel Claims: Reaping the Benefits in Follow-On Actions. *Competition Policy International*. 2015, **2015**(6), 1-6.

BURSTYNER, David a Omni BRIDGEWAY. Trusting European Member States to Comply With the EC's Antitrust Damages Directive. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, 10(2), 1-14.

BÜYÜKSAGIS, Erdem. Standing and Passing-on in the New EU Directive on Antitrust Damages Actions. *Swiss Review of Business Law*. 2015, **87**(1), 18-30.

CALISTI, Daniele a Luke HAASBEEK. The Directive on Antitrust Damages Actions and Its role in the Future Enforcement of the EU Antitrust Rules. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, 10(1), 1-8.

CLARK, Emily a Ruth SANDER. Navigating the Quantum Minefield in Cartel Damages Cases. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2015, **6**(3), 153-167.

Class actions arrive in the UK. *Global Competition Review*. 2015, 19(1), 5-7.

DE SOLÀ-MORALES, Joan. Cartel damages and more than full "pass-on": who pays what? *European Competition Law Review*. 2014, **35**(4), 179-184.

FRIEDERISZICK, Hans W. a Michael RAUBER. A Fleet Without a Captain? Taking Stock of European Antitrust Litigation Post EU Directive. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, **10**(1), 1-12.

GAMBLE, Roger. The European embrace of private enforcement: this time with feeling. *European Competition Law Review*. 2014, **35**(10), 469-479.

GRASSANI, Stefano. The EU Directive on Antitrust Actions for Damages and Its Side-Effects on Civil Procedure in the European Union. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, **10**(1), 1-7

HITCHINGS, Paul, Luis LORAS a Miguel Angel MARO. Considerations concerning the implementation of the EU Competition Law Damages Directive in Spain. *Concurrences*. 2015, **2015**(2), 25-28.

- HOWARD, Anneli. Too little, too late? The European Commission's Legislative Proposals on Anti-Trust Damages Actions. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2013, **4**(6), 455-464.
- KERSTING, Christian. Removing the Tension Between Public and Private Enforcement: Disclosure and Privileges for Successful Leniency Applicants. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2014, **5**(1), 2-5.
- KIRST, Philipp a Roger VAN DEN BERGH. The European Directive on Damages Actions: A Missed Opportunity to Reconcile Compensation of Victims and Leniency Incentives. *Journal of Competition Law & Economics*. 2015, **12**(1), 1-30.
- KORTMANN, Jeroen a Rein WESSELING. Two Concerns Regarding the European Draft Directive On Antitrust Damage Actions. *CPI Antitrust Chronicle*. 2013, **8**(1), 1-9, str. 3.
- MACUR, J. Kompenzace informačního deficitu procesní strany v civilním soudním sporu. Masarykova univerzita v Brně, 2000
- MACUR, Josef. Vysvětlovací povinnost strany nezátížené důkazním břemenem v civilním soudním řízení. *Právní rozhledy*. 2000, **2000**(5), 200.
- MIGANI, Caterina. Directive 2014/104/EU: In Search of a Balance between the Protection of Leniency Corporate Statements and an Effective Private Competition Law Enforcement. *Global Antitrust Review*. 2014, **2014**(7), 81-111.
- NAZZINI, Renato a Ali NIKPAY. Private Actions in EC Competition Law. *Competition Policy International*. 2008, **4**(2), 107-141.
- NORLANDER, Kristina a Marc ABENHAÏM. The "Discoverability" of Leniency Documents and the Proposed Directive on Damages Actions for Antitrust Infringements. *CPI Antitrust Chronicle*. 2014, **9**(2), 1-8.
- PETR, Michal. Jak nové předpisy usnadní spory o porušení soutěže. *Statutární zástupce firmy*. 2016, **2016**(2), 34-40.
- PEYER, Sebastian. The Antitrust Damages Directive - Too Little, Too Late. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, **10**(1), 1-7.
- PIPKOVÁ, Petra Joanna. Směrnice o náhradách kartelových škod a její implementace do českého právního řádu - vybrané otázky. *Obchodněprávní revue*. **2015**(7-8), 215
- REINDL, Andreas P. The 2014 Directive on Private Enforcement - Looking Back and Looking Forward. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, **10**(1), 1-8.
- SCHREIBER, Till a Martin SEEGER. The EU Directive on Antitrust Damage Actions and the Role of Bundling Claims by Assignment. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, **10**(2), 1-7.
- SCHWAB, Andreas. Finding the Right Balance – the Deliberations of the European Parliament on the Draft Legislation Regarding Damage Claims. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2014, **5**(2), 65-68
- VANDENBORRE, Ingrid, Thorsten GOETZ a Andreas KAFETZOPOULOS. Access to File under European Competition Law. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2015, **6**(10), 747-756.
- VERONESE, Barbara. European Public and Private Antitrust Enforcement: It Takes Two to Tango. *Journal of European Competition Law & Practice*. 2014, **5**(8), 563-567.
- VITZILAIIOU, Lia a George ZOHIOS. Class Actions Against Infringements of EU Competition Law: A One-Way Road Towards Effective Private Enforcement. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, **10**(2), 1-11.

WAGNER-VON PAPP, Florian. Implementation of the damages directive in England & Wales. *Concurrences*. 2015, **2015**(2), 29-34.

WEIDT, Christopher F. The Directive on actions for antitrust damages after passing the European Parliament. *European Competition Law Review*. 2014, **35**(9), 438-444.

WHITEFOLD, Elaine. Half a Revolution? Damages for Breaches of Competition Law in the European Union. *CPI Antitrust Chronicle*. 2015, **10**(2), 1-7.

Rozhodnutí českých soudů

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 12. 2011, sp. zn. 22 Cdo 883/2010.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 1. 2014, č. j. 1 Afs 86/2013-78.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 1. 2014, č. j. 1 Afs 87/2013-73.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 4. 2014 č. j. 7 As 20/2014-42.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2012, sp. zn. 25 Cdo 4563/2009.

Rozhodnutí Soudního dvora evropské unie

Rozsudek Soudního dvora č. C-294/04 ze dne 13. 7. 2006 ve věci *Vincenzo Manfredi v Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA*, ECR [2006] I-6619.

Rozsudek Soudního dvora č. C-360/09 ze dne 14. 6. 2011 ve věci *Pfleiderer AG v Bundeskartellamt*, ECR [2011] I-5161.

Rozsudek Soudního dvora č. C-453/99 ze dne 20. 9. 2011 ve věci *Courage Ltd v Bernard Crehan a Bernard Crehan v Courage Ltd a další*, ECR [2001] I-6297.

Rozsudek Soudního dvora č. C-536/11 ze dne 6. 6. 2013 ve věci *Bundeswettbewebsbehörde v Donau Chemie AG a další*, ECLI:EU:C:2013:366.

Rozsudek Soudního dvora č. C-365/12 P ze dne 27. 2. 2014 ve věci *Evropská komise v EnBW Energie Baden-Württemberg AG a další*, ECLI:EU:C:2014:112.

Rozsudek Soudního dvora č. C-557/12 ze dne 5. 6. 2014 ve věci *Kone AG and Others v ÖBB-Infrastruktur AG*, ECR [2014] I-0000.

Rozsudek Tribunálu č. T-345/12 ze dne 28. 1. 2015 ve věci *Akzo Nobel and Others v European Commission* ECLI:EU:T:2015:50.

Rozsudek Tribunálu č. T-341/12 ze dne 28. 1. 2015 ve věci *Evonik Degussa v European Commission* ECLI:EU:T:2015:51.

Rozsudek Tribunálu č. T-462/12 ze dne 15. 7. 2015 ve věci *Pilkington Group Ltd. v European Commission* ECLI:EU:T:2015:508.

Rozsudek Tribunálu č. T-534/11 ze dne 7. 10. 2015 ve věci *Schenker AG v European Commission*, ECLI:EU:T:2014:854.

Ostatní

Antitrust litigation – The way ahead [online]. In: ALMUNIA, Joaquin. [cit. 2016-05-11]. Dostupné z: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-14-713_en.htm.

CAUFFMAN, Caroline a Niels PHILIPSEN. *Who Does What in Competition Law: Harmonizing the Rules on Damages for Infringements of the EU Competition Rules?*. Maastricht European Private Law Institute, 2014. Working paper No. 2014/19. Maastricht University.

DE SMIJTER, Eddy. *The Commission's proposal for a Directive on Antitrust Damages* [online], [cit. 2016-05-11]. Dostupné z: http://www.americanbar.org/content/dam/aba/publications/antitrust_law/20130723_at13723_materials_authcheckdam.pdf.

Doporučení Komise ze dne 11. června 2013 o společných zásadách pro prostředky kolektivní právní ochrany týkající se zdržení se jednání a náhrady škody v členských státech v souvislosti s porušením práv přiznaných právem Unie, 2013/396/EU

Doporučení Komise ze dne 6. května 2003 týkající se definice mikropodniků, malých a středních podniků (oznámeno pod číslem dokumentu C(2003) 1422)

DUMBROVSKÝ, Tomáš. *Passing-on-standing Matrix in Private Antitrust Enforcement: a Reconciliation of Economic and Justice Approaches*. European University Institute, 2013.

EVROPSKÁ KOMISE; Posouzení dopadů žaloby o náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel EU, [online], [cit. 2016-05-11]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/impact_assessment_en.pdf

EVROPSKÁ KOMISE; Posouzení dopadů žaloby o náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel EU, bod 52, [cit. 2016-05-11]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/impact_assessment_en.pdf.

EVROPSKÁ KOMISE; Praktický průvodce určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování Evropské unie. Dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_en.html.

EVROPSKÁ KOMISE; Praktický průvodce určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování Evropské unie. Dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_en.html.

LANDE, Robert H. *The Proposed Damages Directive: The Real Lessons from the United States*. University of Baltimore, 2014. Legal Studies Research Paper No. 2014-19.

Oznámení Komise o pravidlech pro přístup do spisu Komise v případech podle článků 81 a 82 Smlouvy o ES, článků 53, 54 a 57 Dohody o EHP a nařízení Rady (ES) č. 139/2004, (2005/C 325/07).

RÜTZEL, Stefan, Stephan WILSKE a Alexander FRITZSCHE. *Collective Redress In Cartel Damages Actions - Recent Developments In Europe* [online]. 2013 [cit. 2016-05-11]. Dostupné z: <http://whoswholegal.com/news/features/article/30916/collective-redress-cartel-damages-actions-recent-developments-europe>.

Sdělení Komise o určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování Evropské unie, (2013/C 167/07).

Slovník Evropské komise z roku 2002 nazvaný “*Glossary of terms used in EU competition policy*“, [cit. 2016-05-11] Dostupné z <http://bookshop.europa.eu/en/glossary-of-terms-used-in-eu-competition-policy-pbKD4402795/>.

Compensation for damage caused by breach of competition rules

Abstract

This thesis analyses actions for damages for infringements of the competition law, an area newly regulated by Directive 2014/104/EU of the European Parliament and of the council of 26 November 2014 on certain rules governing actions for damages under national law for infringements of the competition law provisions of the Member States and of the European Union.

A main purpose of this thesis is to describe specific aspects of actions for damages for infringements of the competition law, introduce alternatives to provisions of the Directive, identify the impact of the Directive on successful private enforcement of damages and evaluate a new proposal for a statute transposing the Directive into Czech law.

The thesis is divided into eight chapters. Chapter One contains a brief introduction which is followed in Chapter Two by an evaluation of the necessity of this Directive and of its scope. Chapter Three deals with indirect purchaser's standing and passing-on defense, where it is noted that this change brings more complexity into the proceedings and the lack of indirect purchasers' motivation to sue is still persistent. Chapter Four describes certain possibilities of collective redress.

Chapter Five is the main chapter of this thesis and it addresses disclosure of evidence which brings aspects of Anglo-American discovery into the (mainly continental) European civil proceedings. The emphasis is put on the conditions under which one may request disclosure of evidence and how is the disclosing party protected. Second part of this chapter deals with disclosure of evidence included in the file of a competition authority. Main part of the discussion there is focused on whether it is appropriate to prohibit disclosure of leniency statements and settlement submissions.

Chapter Six introduces elements of damage and methods of damage quantification, Chapter Seven briefly presents other legal institutions included in the Directive, such as limitation periods and consensual dispute resolution. Conclusion

mainly summarizes individual chapter conclusions and generally evaluates enacted changes in the area.

Náhrada škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže

Abstrakt

Tato diplomová práce se zabývá náhradou škody způsobené porušením pravidel hospodářské soutěže, tedy oblastí, jež byla nově upravena Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2014/104/EU ze dne 26. listopadu 2014 o určitých pravidlech upravujících žaloby o náhradu škody podle vnitrostátního práva v případě porušení právních předpisů členských států a Evropské unie o hospodářské soutěži.

Hlavním cílem této práce je popsat specifické aspekty náhrady škody způsobené porušením práva hospodářské soutěže, představit možné alternativy k ustanovením upraveným Směrnicí, identifikovat důsledky transpozice Směrnice pro úspěšné uplatnění nároků na náhradu a zhodnotit připravovaný zvláštní zákon, který transponuje některá ustanovení Směrnice do českého právního řádu.

Práce je rozdělena do osmi kapitol. První obsahuje stručný úvod, na který navazuje v kapitole druhé zhodnocení, zda je vhodné harmonizaci provádět a její rozsah. Třetí kapitola se zabývá aktivní legitimací nepřímých odběratelů porušitele a možnostmi užití obrany passing-on, přičemž poukazuje především na úskalí spočívající v rostoucí komplikovanosti řízení při využití těchto a v nedostatku motivace poškozených nepřímých odběratelů účastnit se řízení. Čtvrtá kapitola popisuje možnosti kolektivního vymáhání těchto nároků.

Pátá a stěžejní kapitola této práce pojednává o zpřístupnění důkazů, které do převážně kontinentálního právního prostředí Evropské unie přináší prvky anglo-amerického discovery. Důraz je kladen především na podmínky uplatnění zpřístupnění důkazů a prostředky ochrany strany, která důkazy zpřístupňuje. Druhá část kapitoly řeší zpřístupnění důkazů obsažených ve spise orgánu pro hospodářskou soutěž, přičemž hlavní diskuze směřuje na vhodnost úplného zákazu zpřístupnění prohlášení v rámci programu shovívavosti a návrhů na narovnání.

Šestá kapitola představuje jednotlivé prvky škody a možnosti soudu při stanovení výše škody, sedmá kapitola stručněji prezentuje další instituty upravené Směrnicí, jako

promlčecí lhůty a smírné řešení sporu. Závěr práce především sumarizuje jednotlivé dílčí závěry kapitol a celkové hodnotí přijaté změny této oblasti.

Klíčová slova

náhrada škody

porušení hospodářské soutěže

zpřístupnění důkazů

aktivní legitimace

Key Words

damages

competition law infringement

disclosure of evidence

standing