

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

Právnická fakulta

Katedra evropského práva



Kamila Hebelková

**VĚDECKOVÝZKUMNÁ SPOLUPRÁCE
Z POHLEDU SOUTĚŽNÍHO PRÁVA
EVROPSKÉ UNIE**

Diplomová práce

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

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 16. 4. 2014

Prohlášení

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

V Praze dne 16. 4. 2014

.....

Kamila Hebelková

Poděkování

Mé poděkování patří vedoucímu mé diplomové práce panu JUDr. Václavu Šmejkalovi, Ph.D., za velice přínosné připomínky a odborné vedení při zpracování problematiky, která je předmětem této práce. Dále bych na tomto místě ráda poděkovala mé rodině za podporu při studiu a mému dědovi, panu Jaroslavu Šerákovi, za jeho cenné rady při psaní této práce.

Obsah

Úvod	1
1. Vývoj úpravy vědeckovýzkumných dohod v Evropské unii.....	11
1.1. Soutěžně právní úprava vědeckovýzkumné spolupráce ve Společenství	11
1.2. Blokované výjimky z roku 1984 a 2000.....	15
1.2.1. Modernizace pravidel pro vědeckovýzkumné dohody.....	21
1.2.2. Blokované výjimka z roku 2000	23
1.2.3. Vývoj úpravy vědeckovýzkumné spolupráce do roku 2010	26
2. Vývoj současné blokované výjimky v rámci veřejných konzultací	30
2.1 Konzultace zainteresovaných subjektů.....	31
2.1.1. Definice „společného výzkumu, vývoje a distribuce“	32
2.1.2. Přístup k výsledkům výzkumu a vývoje	33
2.1.3. Tvrdá omezení.....	36
2.1.4. Podíl na trhu	39
2.2. Druhá veřejná konzultace	40
2.2.1. Zpřístupnění stávajících znalostí.....	41
2.2.2. Rovný přístup.....	45
2.2.3. Definice specializace ve výzkumu a vývoji a definice specializace ve využití.....	47
2.2.5. Podíl na trhu	54
2.3. Závěry, které lze z vývoje blokované výjimky vyvodit	56
3. Soutěžně právní úprava vědeckovýzkumných dohod v USA	60
3.1. Research and development joint venture v kontextu souvisejících právních předpisů	61
3.2. Pokyny k vědeckovýzkumné spolupráci.....	62
3.2 National Cooperative Research Act (NCRA).....	65
3.2.1. Klíčové rozhodnutí a přijetí NCRA	65
3.2.2 Účel NCRA a hlavní změny, které tento zákon přinesl	66
3.2.3. Ochrana poskytovaná NCRA	68
3.2.4. První případy posuzované podle NCRA	69
3.2.5 Porovnání NCRA s úpravou v Evropské unii	71

3.3. <i>National Cooperative Research and Production Act (NCRPA)</i>	72
3.3.1 Obsah NCRPA a změny v porovnání s NCRA	72
3.3.2 Rozhodnutí soudu týkající se vědeckovýzkumné spolupráce	74
3.4. <i>Zhodnocení úpravy vědeckovýzkumných dohoda v USA</i>	78
4. Konvergence soutěžně právních úprav USA a EU	80
4.1. <i>Vývoj antitrustové politiky v USA a EU</i>	82
4.1.1. Antitrustová politika v USA.....	82
4.1.2. Antitrustová politika v Evropské unii	84
4.2. <i>Konvergence soutěžně právních úprav vědeckovýzkumné spolupráce</i>	86
4.2.1. Porovnání úprav vědeckovýzkumné spolupráce EU a USA.....	86
Závěr	91
Seznam zkratk	94
Seznam použité literatury a pramenů.....	95
Seznam příloh	104
Resumé.....	106
Abstract	108
Název práce / Title	110
Klíčová slova / Key words.....	110

Úvod

Horizontální spolupráci mezi podniky stejného oboru nemusíme nutně považovat za věc negativní. Obzvláště pokud mluvíme o spolupráci subjektů aktivních ve vědě a výzkumu. Dohody zakládající spolupráci v této oblasti mohou vést, a často i vedou k velkým hospodářským přínosům, a proto je tato spolupráce v poslední době mohutně podporována. Stále více států začíná spatřovat budoucnost v inovacích. Ani Evropská unie nezůstává pozadu, je si vědoma důležitosti inovací¹ a podporuje vědeckovýzkumnou spolupráci. Jedním z dokumentů, který deklaruje zaměření Evropské unie na inovace je Lisabonská strategie². Zde byl dokonce tehdejší stav na poli inovačním označen jako kritický. Inovační činnost byla velice nízká, což mělo za následek mimo jiné oslabení ekonomické výkonnosti a konkurenceschopnosti EU. Jelikož konkurenceschopnost výrazně souvisí právě s inovační schopností³, stalo se jedním z cílů, které Lisabonská strategie vytyčuje, vytvoření znalostní ekonomiky a zvýšení výdajů na výzkum a vývoj a podporu inovací, aby v budoucnu byla těžším konkurentem tak vyspělých států na poli inovací jako jsou USA a Japonsko⁴, za nimiž v současnosti Evropská unie stále zaostává.

Spolupráce na poli vědeckovýzkumném je pro mnoho podniků stále více důležitá. K této skutečnosti výrazně přispěla i globalizace a ekonomická krize⁵. Náklady a risk spojené s touto činností tak mohou být někdy až příliš vysoké. Proto pořád více podniků volí možnost uzavřít dohodu o vědeckovýzkumné spolupráci, aby tak mohly minimalizovat náklady a sdílet výše zmíněná rizika spojená nejen s financováním výzkumu a vývoje. Další výhoda je spatřována v tom, že spoluprací se zamezí duplikování výzkumu a

¹NOVÁKOVÁ, J., *Výzkum, vývoj a inovace v EU: přelévání znalostí a vliv tohoto procesu na tvorbu inovací*, s. 121 (Současná Evropa 2/2011) [online] citováno dne: 2. 10. 2013, dostupné zde:

<http://www.vse.cz/se/abstrakt.php?IDcl=24>

²URBAN, L., *Lisabonská strategie a vnitřní trh* [online] citováno dne: 2. 10. 2013, dostupné zde:

<https://www.euroskop.cz/8742/sekce/lisabonska-strategie-a-vnitri-trh/>

³*The Global Competitiveness Report 2009–2010* [online], s. 7, citováno dne: 2. 10. 2013, dostupné zde:

<http://www.scribd.com/doc/19345852/The-Global-Competitiveness-Report-20092010>

⁴BŘICHÁČEK, T., „Evropa 2020“ – nová Lisabonská strategie na obzoru [online], 1. 4. 2010, citováno dne 4. 10. 2013, dostupné zde: <http://www.revuepolitika.cz/clanky/1280/evropa-2020-nova-lisabonska-strategie-na-obzoru>

⁵NOVÁKOVÁ, J., *Ibid* pozn. 1, s. 121

zbytečným nákladům s tímto spojených, které samozřejmě nejsou žádoucí⁶. Tyto důvody vzala za své i Evropská komise a proto byly v rámci Evropské unie zřízeny programy právě na podporu vědy a výzkumu. Jedním z takových projektů je i Sedmý rámcový program na podporu vědy a výzkumu⁷ a jeho nástupce Horizont 2020⁸. V rámci tohoto programu soutěží v jednotlivých prioritách (jako jsou např. zdraví, informační a komunikační technologie, životní prostředí či nanotechnologie) účastníci ze všech členských států Evropské unie. Pokud návrhy vědeckovýzkumných projektů splňují daná kritéria, Komise poskytne prostředky k financování tohoto návrhu a přispěje tak ke zrealizování inovativní myšlenky. Nástupnický program Horizont 2020 je navíc daleko více zaměřen právě na inovace než Sedmý rámcový program.

Nicméně ekonomické výhody subjektů, které uzavřely vědeckovýzkumnou dohodu, nemusí být jediným efektem spolupráce. Tato společná aktivita může v některých případech mít i negativní vliv na hospodářskou soutěž⁹. Může se tak stát v případě, kdy podniky, kterým patří velký podíl na trhu, uzavřou dohodu o spolupráci ve vědě a výzkumu s potenciálním velice inovativním soutěžitelem za účelem možnosti kontrolovat technologický pokrok. V jiných situacích může tato spolupráce vést například k vybudování bariér pro vstup na trh atd.¹⁰ Problematické jsou hlavně ty dohody, kdy strany vědeckovýzkumné dohody v postavení podniků rozšíří svoji spolupráci i na společné komerční šíření a distribuci výsledků společného vývoje, například pokud se dohodnou na pevných cenách nebo objemu výroby, či rozdělení trhů¹¹. Jelikož podniky v mnohých případech mají zájem na komercializaci výrobků, je pravděpodobné, že při jejich spolupráci častěji mohou vzniknout problémy týkající se ohrožení hospodářské soutěže. V takových případech i tyto obecně spíše pozitivně vnímané dohody mohou mít negativní účinky na

⁶ AUGUSTYN, F. M., *An antitrust analysis of joint research and development agreements in the european economic community and the United States*, GA.J. Intl'l&Comp. L. (vol. 16:45, 1986), s. 47

⁷ Rozhodnutí Evropského parlamentu a Rady č. 1982/2006/ES ze dne 18. prosince 2006 o sedmém rámcovém programu Evropského společenství pro výzkum, technologický rozvoj a demonstrace (2007 až 2013)

⁸ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1291/2013 ze dne 11. prosince 2013, kterým se zavádí Horizont 2020 – rámcový program pro výzkum a inovace (2014–2020) a zrušuje rozhodnutí č. 1982/2006/ES

⁹ SYLLOVÁ, Jindřiška. *Lisabonská smlouva: komentář*. Vyd. 1. Praha: C.H. Beck, 2010, s. 434 a násl.

¹⁰ ROTH, Peter. *European Community law of competition*. 5th ed. London: Sweet and Maxwell, 2001, s. 315

¹¹ Sdělení Komise Pokyny k použitelnosti článku 101 Smlouvy o fungování Evropské unie na dohody o horizontální spolupráci (Text s významem pro EHP) (2011/C 11/01), s. 35, článek 131

hospodářskou soutěž. Proto byla pro spolupráci ve výzkumu a vývoji v rámci EU stanovená určitá pravidla a to v podobě blokované výjimky.

Jak již bylo řečeno výše, dohody o výzkumu a vývoji jsou Evropskou unií upravovány pomocí blokovaných výjimek již od osmdesátých let minulého století¹². Od této doby Komise obecně podporovala společnou vědu a výzkum a jasně stanovila, že tyto dohody neomezují hospodářskou soutěž, pokud nejsou účastníci této dohody omezeni ve svých vlastních vědeckovýzkumných aktivitách a výsledky společné činnosti jsou přístupné všem stranám dohody¹³. Během takto dlouhého období vývoje úpravy těchto dohod (tj. od osmdesátých let) došlo k významným i méně významnějším změnám. Jak již bylo zdůrazněno výše, je třeba věnovat pozornost nejen inovacím jako takovým, ale také dohodám o spolupráci, jejichž výsledkem tyto inovace jsou, potažmo tedy také legislativní úpravě těchto dohod.

Tato práce si s ohledem na výše pojednané skutečnosti klade několik cílů. Mezi úkoly této práce patří zachycení vývoje soutěžně-právní regulace vědeckovýzkumné spolupráce v rámci EU. Dále je cílem zjištění toho, zda je současná úprava vědeckovýzkumné spolupráce v rámci EU liberálněji zaměřená než ta minulá, tedy jinými slovy, kam se soutěžně právní regulace posunula na ose mezi laissez faire (tedy maximální spoléhání na efektivitu volného trhu a jednání jeho aktérů) a regulatorním intervencionismem (tedy snahou centrální autority usměrňovat trh). Důvodů pro zvolení tohoto cíle práce je několik. Jedním z nich je možné předvídaní budoucího dalšího vývoje soutěžně právní regulace vědeckovýzkumných dohod. Dalším důvodem pro zvolení tohoto zaměření je to, že prozkoumáním minulé úpravy a stanovení jejího směřování může pro podniky znamenat usnadnění orientace v někdy nepřehledné spleti právních předpisů regulujících tuto oblast.

Prozkoumání posunu evropské soutěžně-právní úpravy vědeckovýzkumné spolupráce však není posledním této cílem práce. Mezi další záměry patří i zjištění toho,

¹² Nařízení č. 418/85 o použití článku 85 odst. 3 Smlouvy na kategorie specializačních dohod a dohod o výzkumu a vývoji

¹³ FERRY, J. E., *Joint research and development and other joint ventures*, Antitrust Law Journal (vol. 54, no. 2), s. 678

zda úpravy EU a USA směřují v oblasti soutěžně právní úpravy vědeckovýzkumné spolupráce ke vzájemné konvergenci, tedy zda se tyto dvě největší úpravy v dané oblasti přibližují. Zmapování skutečnosti, zda dochází ke konvergenci mezi právními úpravami vědeckovýzkumné spolupráce v rámci soutěžního práva, přinese zjištění, zda jsou tyto úpravy podnikům nakloněny a chtějí jim tímto směřováním usnadnit orientaci ve zmiňované soutěžně-právní regulaci.

V dnešní globální ekonomice je velice pravděpodobné, že strategická partnerství, která se zaměřují na vědu a výzkum a jejichž subjekty mezi sebou uzavírají dohodu o vědě a výzkumu, mohou dosáhnout mezinárodní či dokonce mezikontinentální dimenze. Důvodem pro tuto spolupráci je například fakt, že inovace se stávají stále složitějšími a jejich vývoj obsahuje integraci několika oborů, resp. znalostí z rozdílných vědních oblastí a stávají se tak čím dál tím více multidisciplinárními. Proto je pro hledání vhodných partnerů mnohdy potřeba jít až za oceán do USA či do jiných států mimo EU¹⁴. Je nutné zde zdůraznit, že pokud činnost vyvinutá v rámci takové dohody zasahuje například přes oceán do Spojených států amerických, je potřeba znát v takových případech jak evropskou úpravu hospodářské soutěže dopadající na oblast vědy a výzkumu, tak i úpravu USA. Mnohdy může být tato skutečnost rozhodující při tvorbě takových dohod. Podniky a ostatní subjekty, které se dohody účastní, musejí obsáhnout mnoho různých pravidel¹⁵. Podniky v rámci transatlantické spolupráci tak mnohdy čelí změti právních předpisů, s nimiž musí být předmětná vědeckovýzkumná spolupráce v souladu. Tato situace může být nejednou velice nepřehledná, proto je důležité zjistit, zda tyto dvě velké soutěžní jurisdikce podrobují podniky spolupracující ve vědě a výzkumu v zásadě souladné nebo naopak rozdílné regulaci. Aby bylo možné dosáhnout tohoto cíle, je nutné porovnat dané oblasti soutěžního práva obou úprav s ohledem na to, kterým směrem se na ose laissez faire - intervencionismus, přiklání. Jinými slovy utvořit si názor o tom, zda je evropská úprava více přikloněna právě na stranu laissez faire nebo zda je tímto směrem více zaměřena

¹⁴ NAKAMURA, M., VERTINSKY, I., ZIETSMA, Ch., *Does culture matter in inter-firm cooperation? Research consortia on Japan and USA*, Managerial and decision economics (vol. 18, 1997), s. 153

¹⁵ FRAPPER Le, J., *Striking the right balance between cooperation and competition: Several antitrust pitfalls in R&D Alliances and other strategic partnership*, International in-house counsel Journal (vol. 5, No. 18, Winter 2012, 1), s. 2

úprava v USA. Tato dílčí teze je, jak bude vysvětleno níže, důležitá pro cíl, který se týká vzájemné konvergence obou úprav.

S ohledem na stanovené cíle práce bude k jejich dosažení použita hlavně komparativní metoda. V rámci této metody bude porovnána současná a dřívější soutěžně právní úprava vědeckovýzkumných dohod v Evropské unii. Dále bude porovnána současná úprava Evropské Unie s úpravou aplikovanou ve Spojených státech amerických. Důvodem zvolení právě úpravy USA pro srovnání s úpravou evropskou je skutečnost, že americká antitrustová „komunita“ je obrovská, sofistikovaná a dobře financovaná a její odborníci jsou velice uznávaní. Navíc tento systém byl za poslední desetiletí shledán jako nejvíce ovlivňující hospodářskou soutěž ve světě¹⁶. Komparativní metoda bude doplněna o kritickou analýzu daných aspektů jednotlivých úprav, které jsou stanoveny níže. Cílem analýzy stanovených aspektů obou úprav je zjistit určitý stav a směřování obou úprav s ohledem na výše zmíněný posun na dané ose laissez faire - intervencionismus a konvergenci. Na základě těchto zjištění je následně možné syntetizovat určité zákonitosti a tedy konstatovat, zda byly splněny výsledky práce a jakých konečných názorů bylo dosaženo.

Z důvodů naplnění výše stanovených cílů práce je úkolem první kapitoly analyzovat úpravu minulých blokových výjimek (z roku 1984 a 2000) a zjistit, jaký typ úpravy byl vůbec zvolen, zda byly zaznamenány nějaké problémy s jejich aplikací a to nejen v rámci Evropské unie, ale s ohledem na transatlantické vědeckovýzkumné spolupráce, i v rámci aplikace tohoto souboru pravidel americkými subjekty. Za účelem splnění daných cílů bude použita odborná literatura zachycující úpravu blokových výjimek z let 1984 a 2000, dále články publikované v odborných časopisech a v neposlední řadě také rozhodnutí Evropské komise vydané v této oblasti. V rámci této kapitoly bude vyvinuta snaha o zjištění toho, zda existují tendence či posuny od regulatorní rigidity ke vstřícně-liberálnímu přístupu.

Druhá kapitola navazuje na první. Zabývá se podrobným rozbohem současně blokové výjimky pro některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, respektive zachycuje

¹⁶ GERBER, D. J., *The US-European Conflict over the Internationalization of Antitrust Law*, Chicago-Kent College of Law (leden 1999)

nejproblematictější a nejdiskutovanější části nové úpravy. Nová bloková výjimka byla přijata mimo jiné i na základě výsledků dvou veřejných konzultací, jejichž průběh je zde reflektován. Z toho důvodu je použito zdrojů pocházejících právě z těchto konzultací, tedy odborných názorů zainteresovaných subjektů z této oblasti, a to jak advokátních kanceláří, které se touto problematikou zabývají, tak subjektů z průmyslové či vládní sféry. Dále zde budou zachyceny názory představené v článcích z odborných časopisů. Tato kapitola je součástí analýzy, jejímž výsledkem je názor na směřování evropské soutěžní úpravy vědeckovýzkumných dohod. Výsledku bude dosaženo pomocí komparativní metody doplněné o analýzu daných předpisů. V rámci této kapitoly budou porovnány historické úpravy a nová úprava. Za účelem prozkoumání, zda pravidla v této oblasti jsou více liberální, než v minulosti budou, jak již bylo řečeno výše, prozkoumány nejproblematictější části nové blokové výjimky a zároveň i reakce na tyto pasáže ze strany Evropské unie.

Třetí kapitola je proto věnována soutěžně-právní úpravě vědeckovýzkumné spolupráce ve Spojených státech amerických. V rámci této kapitoly je zdokumentován vývoj této úpravy podobně, jako tomu je v kapitole zabývající se úpravou Evropské unie. Tato kapitola je klíčová pro porovnání obou úprav a pro učinění závěru o tom, zda je úprava EU liberálněji laděná než úprava USA a pro stanovisko o tom, zda se obě úpravy vzájemně přibližují, tedy o tom, zda dochází k jejich konvergenci. V rámci třetí kapitoly je také reflektován nedostatek judikatury v této oblasti a význam této skutečnosti pro závěry a cíle předkládané diplomové práce. Tato kapitola vychází jednak z odborné literatury zabývající se americkou legislativou v této oblasti, dále z článků publikovaných v odborných časopisech, a také z rozhodnutí Ministerstva spravedlnosti USA konkrétně oddělení antitrustu. V této kapitole budou, stejně jako v předchozích, zakomponovány i postřehy z praxe zachycené a publikované v článcích v odborných časopisech.

Z výše zmiňovaných důvodů, je možné z pohledu transatlantické spolupráce konstatovat, že by bylo přínosné, pokud by obě největší úpravy (úpravy EU a USA) směřovaly ke vzájemné konvergenci, tedy jejich pravidla se vzájemně přibližovala. Tento jev byl v minulosti již zkoumán a to v polovině devadesátých let. Výsledek tohoto minulého zkoumání je pojednán v samostatné čtvrté kapitole s názvem Konvergence

soutěžně právních úprav EU a USA. Tato podkapitola je kritickou analýzou stanovisek, která jsou prezentována v několika odborných publikacích od uznávaných odborníků na dané téma. Obsah této kapitoly je nezbytný pro utvoření závěru o tom, zda evropská a americká úprava směřují ke vzájemné konvergenci. Kromě toho je tato podkapitola důležitá i z pohledu závěru o liberálnosti obou úprav a tedy naplnění dílčího úkolu práce. Pokud totiž výsledkem zkoumání bude to, že pravidla obou úprav se přibližují, může to směřovat i k tomu závěru, že evropská úprava se stává liberálnější, jelikož v USA je dominantním směrem chicagská a později také post-chicagská škola, která tento směr vyznává¹⁷. Proto je tato kapitola důležitá pro podpoření či vyvrácení názoru o možné konvergenci obou úprav. Pro porovnání liberálnosti úprav budou použita hlediska stanovená výše.

Pro porovnání obou zvolených úprav, které je nutné pro dosažení cílů práce, byla zvolena hlediska vycházející z odborné literatury^{18 19 20}, která se zakládají na hlavních znacích a myšlenkách neoliberalismu. Tento směr byl zvolen, jelikož byl v kontextu směřování evropské úpravy v minulosti několikrát zmiňován. Často byl uváděn například právě v kontextu oscilace evropské úpravy mezi tímto směrem a například tzv. neomerkantilismem²¹, jehož zastánci se jistě státní regulaci nebrání. Mezi hlavní znaky neoliberalismu patří odmítání státní intervence v případě chování subjektu na trhu. Tohoto znaku lze využít i v předkládané diplomové práci a to ve spojení s dohodami a spolupracemi, které jsou pokryty nařízením o blokové výjimce v rámci EU, a právními předpisy USA upravujícími tuto oblast. Proto prvním hlediskem, podle kterého budou porovnány soutěžně právní úpravy vědeckovýzkumné spolupráce USA a EU bude právě rozsah a dosah těchto úprav. V chování podniků v rámci vědeckovýzkumné spolupráce lze determinovat několik častých ujednání. Základem této spolupráce bývá základní výzkum.

¹⁷ ROWE, F. M., *Antitrust in transition: A policy in search of itself*, Antitrust Law Journal (vol 54, no. 5, 1985), s. 44

¹⁸ MONTALBAN M., RAMIREZ-PEREZ S., SMITH A., *EU Competition Policy Revisited: Economic Doctrines Within European Political Work* (Cahiers du GREThA, 2011)

¹⁹ ATKINSON R., AUDRETSCH D., *Economic Doctrines and Approaches to Antitrust*, The Innovation Technology&Innovation Foundation (Leden 2011)

²⁰ MYŠIČKA S., *Myšlenkové kořeny neoliberalismu a jeho charakteristika*, Acta universitatis palackianae olomouensis facultas philosophica politologica (č. 6, 2008), s. 199

²¹ MONTALBAN M., RAMIREZ-PEREZ S., SMITH A., *EU Competition Policy Revisited: Economic Doctrines Within European Political Work* (Cahiers du GREThA, 2011), s. 4

Základní výzkum je jak v Evropské unii, tak ve Spojených státech amerických podporován a považován za aktivitu, která nijak výrazně soutěž neohrožuje, i když výjimky nejsou vyloučeny ani zde. Pokud by tato spolupráce nebyla povolena, byla by úprava jakékoliv další spolupráce bezpředmětná, proto jak při neoliberalním směřování, tak při intervencionismu je tato společná činnost povolena. Kdy se situace začíná odlišovat, je případ spolupráce nad rámec základního výzkumu. Spolupráce například ve výrobě či prodeji výstupů společného projektu je typická spíše pro úpravy sledující linii neoliberalismu. Možností této spolupráce je vyjádřena nízká regulace trhu, resp. zásahy regulátora až v případě ohrožení soutěže, a kromě toho také smluvní volnost subjektů.

Aspektem souvisejícím z výše zmíněným rozsahem spolupráce jsou definice dohod, které jsou považovány za nenarušující hospodářskou soutěž. Čistě neoliberalní hospodářská soutěž by pravděpodobně neuváděla žádné definice, a to z důvodu zachování volnosti subjektů. Proto za úpravu příklánějící se k neoliberalismu lze označit tu, jež stanovila tuto definici možných vědeckovýzkumných spoluprací co nejširší. Jak již bylo řečeno výše, úprava, která by subjektům povolovala spolupráci například jen v základním výzkumu, by byla označena za klonící se k intervencionismu.

Další aspekt sloužící k porovnání obou zmíněných úprav, který se opět zakládá na učení neoliberalismu, je zásah státu, nicméně nyní z jiného úhlu pohledu. Pro subjekty čerpající výhody blokových výjimek je velice důležitá právní jistota, která se v tomto případě týká hlavně ochrany, kterou úpravy poskytují. Tato jistota, která je podnikům v určitých případech poskytnuta, je však spojena se zásahem státu v podobě ex ante povolení či stanovení legálních výjimek a podmínek s nimi souvisejících. Tato opatření s sebou však přinášejí větší míru regulace chování subjektů na trhu. Naopak pokud v dané úpravě neexistuje žádné předchozí posouzení či žádná regulace dohod předem, je opět zachována volnost trhu typická pro laissez-faire, resp. neoliberalismus. Se získáním výjimky pro vědeckovýzkumnou spolupráci souvisejí i možné podmínky, které podniky musí splnit, aby jim určitá ochrana spočívající v souladu dohody s právními předpisy byla poskytnuta. Pro podniky je nutné vědět, co musí udělat pro to, aby jejich spolupráce požívala ochrany, a na čem tato ochrana závisí. V závislosti na těchto skutečnostech je

druhým aspektem sloužícím pro porovnání ta část úpravy, která stanovuje podmínky pro získání ochrany poskytované danými právními předpisy, a také to, od čeho je ochrana odvislá.

Dalším znakem, který je zastánci neoliberalismu považován za klíčový, je soukromé vlastnictví, do kterého má být státní mocí (tedy i právní úpravou) zasahováno co nejméně. Pokud je však tento druh zásahu častý, regulátor tedy stanovuje podnikům povinnosti, které nějakým způsobem ovlivňují či omezují soukromé vlastnictví podniků, má tento soubor pravidel blíž k intervencionismu. Proto byl za další kritérium pro porovnání obou úprav zvolen fakt, jak dalece obě úpravy zasahují do soukromého vlastnictví subjektů. Jinými slovy jaké podmínky, které se týkají právě soukromého vlastnictví, tyto úpravy stanovují.

Dále lze konstatovat, že neoliberalové dávají subjektům na trhu velkou volnost. Stát by měl podle nich co nejméně zasahovat do společnosti, což ale zároveň znamená, že se každý musí starat sám o sebe. Tam, kde je nízká regulace chování subjektů na trhu, je na tyto subjekty kladena velká míra zodpovědnosti, a to v kontextu souladu dané spolupráce s hospodářskou soutěží, resp. zajištění toho, že tato spolupráce nebude hospodářskou soutěž ohrožovat nebo dokonce narušovat. Čím více je daná oblast spolupráce regulována a čím více jsou stanovována pravidla aplikující se předmětné dohody, tím méně zodpovědnosti je na podniky kladeno. Přeneseno do prostředí soutěžně právních úprav vědeckovýzkumné spolupráce to znamená, že je na subjektech resp. podnicích, aby se postaraly o to, že jejich dohoda bude v souladu s právním předpisy dané oblasti. Proto posledním čtvrtým kritériem bude to, do jaké míry nechávají obě úpravy zodpovědnost na subjektech, které čerpají z výhod soutěžně právních úprav vědeckovýzkumné spolupráce.

Pro přehlednost srovnávání obou úprav je na závěr této části vložena tabulka odrážející aspekty, které byly pro porovnání zvoleny a zasazuje je do prostředí laissez-faire či intervencionismu (viz níže).

Jak již bylo stanoveno výše porovnání s ohledem na směřování úprav EU a USA není jediným cílem práce. Dalším bodem, o kterém je v této práci pojednáno, je zmiňovaná konvergence obou úprav.

Tato diplomová práce vychází z právního stavu ke dni 31. 3. 2014.

	Základní výzkum	Spolupráce ve výrobě	Zásah do soukromého vlastnictví	Zodpovědnost podniků	Ex ante/legální výjimka	Podmínky*
Laissez-faire	Ano	Ano	Ne	Velká	Ne	Ne
Intervencionismus	Ano	Ne	Ano	Nižší	Ano	Ano

*Podmínky se týkají obsahu dané vědeckovýzkumné dohody, které musejí být splněny pro získání výjimky

1. Vývoj úpravy vědeckovýzkumných dohod v Evropské unii

1.1. Soutěžně právní úprava vědeckovýzkumné spolupráce ve Společenství

Pravidla hospodářské soutěže Společenství byla v období kolem přijetí první blokové výjimky, stanovená v člancích 85 až 94 Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství z roku 1957. Článek 85 odst. 1 zakazoval dohody a podobná ujednání, která vylučují, omezují nebo narušují hospodářskou soutěž, a které by se mohly dotknout obchodu mezi členskými státy. Dále v odstavci dvě byly výše zmíněné dohody (tedy ty, které splňovaly podmínky stanovené v odstavci 1) zneplatněny a zakázány. Nicméně existovaly jisté výjimky z tohoto zákazu, které byly stanoveny v odstavci 3. Výjimkou byly dohody, které přispívaly ke zlepšování výroby nebo rozdělování zboží nebo k podpoře hospodářského či technického pokroku, což ukazuje i právě na dohody v oblasti vědeckovýzkumné.

Nikoliv pouze Komise ve svých řízeních čelila narušování soutěže dohodami zakázanými podle 85 odst. 2. Podniky a soukromé osoby mohly podat na subjekty narušující hospodářskou soutěž civilní žalobu k soudu²². Úkolem Komise a soudu bylo aplikovat zákazy na praktiky omezující, narušující či vylučující soutěž a to prostřednictvím rozhodnutí v jednotlivých případech. Co se týká obecného přístupu Komise k hospodářské soutěži, resp. politiky hospodářské soutěže, základní principy byly stanoveny již v původní Smlouvě o založení Evropského hospodářského společenství. Zde byly stanoveny spíše širěji, nechávající Komisi prostor k interpretaci pod dohledem Evropského soudního dvora. Při této interpretaci byla Komise ovlivněna tehdy tradiční freiburskou školou, soutěžním učením poválečného německého ordoliberalismu²³, a proto čelila kritice kvůli tendencím k extrémnímu intervencionismu²⁴. I z toho důvodu se jeví jako vhodné prozkoumat situaci

²² Rozhodnutí SDEU ve věci 56/64 a 58/64, *Établissements Consten S.à.R. L. a Grundig-Verkaufs-GmbH proti Komisi Evropského hospodářského společenství*

²³ ŠMEJKAL, V., *Doktrinální soubor o evropský antitrust – Odkud kam směřuje soutěžní politika a právo EU?* Právník – teoretický časopis pro otázky státu a práva (vydání 2/2014, ročník 153), s. 91

²⁴ STEINER, J., WOODS, L., TWIGG-FLESNER, Ch., *Textbook on EC Law*, Oxford University Press, 8. vydání, s. 397

v kontextu několika úprav, tedy zda se přístup Evropské komise změnil a pokud ano, tak jakým směrem.

Odstavec 3 článku 85 Smlouvy je z pohledu vzniku blokových výjimek velice důležitý. Aby se mohla aplikovat výjimka uvedená v článku 85 odst. 3 (na jejímž základě stojí právě nařízení o blokových výjimkách), dohoda musela splňovat několik podmínek. Výhody z této dohody plynoucí musely převažovat nad nevýhodami omezení soutěže, dále dohoda nesměla uvalovat na podniky jiná omezení než ta nutná a nesmělo být podnikům umožněno vyloučit soutěž ve vztahu k podstatné části výrobků, o něž jde²⁵. Jako poslední musela dohoda přinášet přiměřený podíl na výhodách i pro uživatele (to ovšem ne vždy znamenalo výhody pro koncového uživatele²⁶).

Pokud dohoda splňovala tyto podmínky, byla jí udělena individuální výjimka. Jako příklad je možné uvést dohodu mezi společnostmi ACEC a Berliet. V tomto případě Komise udělila výjimku pro technickou a vědeckovýzkumnou spolupráci. Tato dohoda zahrnovala vývoj a prodej nového typu autobusu s elektrickou přenosovou soustavou. Smlouva umožňovala výrobu a distribuci ve velkém měřítku, kromě toho také upravovala spolupráci ve formě specializace a rozdělení prací ve výzkumu stejně jako ve výrobě. Z této spolupráce vzešel nový typ autobusu, který nabízel několik mechanických a designových novinek. Navíc dohoda napomohla produkci a vylepšila technologický pokrok. Fakt, že dva podniky prováděly společný výzkum a každý se u toho zaměřoval na jiný aspekt, v tomto případě zvýšilo šance na to, že vznikne nový užitečný produkt a tato pravděpodobnost zdůraznila přínosné stránky dohody. Jelikož zde nebylo žádné omezení (jako například územní omezení pro distribuci těchto autobusů), podniky v podstatě neměly šanci narušit hospodářskou soutěž ve vztahu k podstatné části výrobku.

Toto samozřejmě není jediný příklad užitečné vědeckovýzkumné spolupráce. Jako další můžeme uvést spolupráci mezi podniky Henkel a Colgate²⁷, Sipelem a Vickers²⁸,

²⁵ Článek 85 odst. 3 Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství

²⁶ AUGUSTYN, F. M., *Ibid* pozn. 6, s. 50

²⁷ *Henkel-Colgate*, 15 Úřední věstník Evropského společenství č. L/14 (18. Leden 1972), dostupné v článku AUGUSTYN, F. M., *Ibid* pozn. 6, s. 51, poznámka pod čarou č. 30

Beecham a Parke, Davis atd. Posledním dvěma dohodám byla udělena výjimka, i když dohody zahrnovaly fáze následující po výzkumu a vývoji – tedy výrobu a distribuci. V případě Soplelem a Vickers Komise shledala, že dohoda porušuje článek 85 odst. 1. Přesto podnikům udělila výjimku, jelikož výsledný technický pokrok znamenal velké výhody pro spotřebitele. Přestože podniky měly na svých domácích trzích poměrně velké procento podílu na trhu, na trhu Společenství měly pouze tři procenta a navíc musely čelit konkurentům z Německa či Japonska²⁹. Nicméně v tomto případě je velice zajímavé odůvodnění Komise pro udělení výjimky. Evropská komise zde totiž uvedla, že spojení obou podniků znamenalo, že těmto subjektům byl usnadněn přístup na trhy, na které by se předtím každý sám nedostaly. Tento důraz na integraci trhů členských států je jedním z rozdílů mezi tím, jak Společenství posuzovalo společný výzkum a vývoj a tím, jak se s takovými dohodami vypořádávaly Spojené státy. Obecně se mělo za to, že Komise je v těchto případech více nakloněna společnému výzkumu mezi jednotlivými členskými státy, i přes potenciální risk spočívající v eliminaci soutěže³⁰.

Výše zmíněné příklady jsou důkazem toho, že již v minulosti se tenkrát ještě Evropské společenství stavělo k vědeckovýzkumné spolupráci velice pozitivně. Toto tolerantní stanovisko odráží dva hlavní politické zájmy – podpořit rozvoj vědy a výzkumu, aby Společenství samo o sobě bylo více konkurenceschopné, a povzbudit malé a střední podniky ke spolupráci, aby mohly lépe konkurovat podnikům vně Evropské společenství³¹. Tento přístup byl nezbytný například pro podporu v případě evropského elektronického průmyslu³².

Politika Evropské komise zahrnující podporu vědeckovýzkumné spolupráce byla poprvé vyjádřena v roce 1968 v Oznámení o spolupráci mezi podniky³³. V tomto oznámení

²⁸ *Soplelem-Vickers*, 21 Úřední věstník Evropského společenství č. L/70 (13. Březen 1978), dostupné v článku AUGUSTYN, F. M., *Ibid* pozn. 6, s. 52, poznámka pod čarou č. 35

²⁹ *ACEC-Berliet*, 11 Úřední věstník Evropského společenství č. L/201 (12. Srpen 1986), dostupné v článku AUGUSTYN, F. M., *Ibid* pozn. 6, s. 51, poznámka pod čarou č. 28

³⁰ AUGUSTYN, F. M., *Ibid* pozn. 6, s. 52

³¹ AUGUSTYN, F. M., *Ibid* pozn. 6, s. 47

³² *Comm'n Answer to Parl. Ques. No. 1423/81*, 25 OJ EUR. COMM. (no. 98) 1 (19. Duben 1982)

³³ Notice concerning agreements, decisions and concerted practises concerning cooperation between enterprises, OJ C 75, 29. 7. 1968

byl vyjádřen názor, že dohody za účelem společného provádění výzkumu a vývoje obecně nenarušují hospodářskou soutěž, pokud podniky nejsou omezeny ve svém vlastním výzkumu a zároveň výsledky společného vědeckého projektu jsou dostupné všem jeho účastníkům v závislosti na jejich příspěví k nim³⁴. Nicméně, i když se to na první pohled nemusí zdát, toto Oznámení pokrývá ve skutečnosti pouze limitované množství případů, což bylo v té době velkým zklamáním³⁵. Původním záměrem bylo, aby toto Oznámení vyjmul z působnosti článku 85 Smlouvy co nejvíce vědeckovýzkumných dohod. Jako příklad omezeného pokrytí je možné uvést to, že jelikož Oznámení bylo zaměřeno na spolupráci malých a středních podniků, na spolupráci větších podniků, které definici malého nebo středního podniku nespĺňují, se Oznámení nemusí nutně vztahovat. Navíc tento dokument vyžaduje, aby se spolupráce mezi subjekty týkala pouze vědeckovýzkumných a ne jiných aktivit. Komise se tak opírala o Oznámení snad pouze v jednom případě, který se týkal společného výzkumu, a to v případě Eurogypsum. Rozhodnutí v tomto případě bylo vyneseno krátce po vydání Oznámení. Eurogypsum byla nezisková organizace výrobců omítky a souvisejících produktů, která byla založena s cílem zapojit se do společného výzkumu a propagovat po celé Evropě rozvoj průmyslu, který se zabývá právě výrobou omítky či sádry a výrobou konstrukčních materiálů s tímto souvisejících. Tato organizace měla členy z šestnácti různých členských států. Subjekty v rámci organizace spolupracovali jak na poli finančním (společné financování výzkumu), tak na poli organizačním, technickém a v neposlední řadě také v oblasti vědeckovýzkumné. Tato spolupráce souvisela kromě produkce a užití omítek a sádry i s šířením výsledků spolupráce. Komise posuzovala tuto spolupráci z pohledu narušování soutěže a shledala, že tato kooperace nenarušuje ani neohrožuje hospodářskou soutěž a získala tak negativní atest, což znamenalo, že Komise nezpochybňuje fakt, že tato spolupráce nenarušuje a neohrožuje hospodářskou soutěž podle článku 85 odst. 1.³⁶

³⁴ AUGUSTYN, F. M., *Ibid* pozn. 6, s. 48

³⁵ GOYDER, D, Ronald M LEVIN a Alison JONES. *EC competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. New York: Oxford University Press, 2003, s. 426

³⁶ *Eurogypsum*, 11 OJ Eur. Comm. (No. L 57) 9 (Feb. 27, 1968), Common Mkt. Rep. (CCH), reprinted in 1 European Economic Community Competition L. Rptr (1962-70) 101 (J. Bael & J-F Bellis eds. 1981)

Komise poté znovu vyjádřila a následně i formovala svůj postoj ke společnému výzkumu vůči veřejnosti ve výroční zprávě, jednotlivých rozhodnutích a následně v roce 1984 i přijetím blokové výjimky pro některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, která se stala účinnou k 1. březnu 1985, které znamenalo vyvrcholení pozitivního přístupu k vědeckovýzkumné spolupráci v rámci soutěžně právní regulace. Bloková výjimka platila i pro dohody uzavřené před tímto datem, pokud byly oznámeny Evropské komisi.

1.2. Blokové výjimky z roku 1984 a 2000

Dalším postupem v úpravě vědeckovýzkumné spolupráce bylo přijetí blokových výjimek pro tento typ dohod. V roce 1971 vydala Rada nařízení č. 2821/71, kterým zmocnila Komisi přijmout blokovou výjimku pro vědeckovýzkumné dohody (také v podobě nařízení)³⁷. Komise měla sice možnost přijmout blokovou výjimku již od roku 1971, nicméně právní a politické překážky zabránily vzniku blokové výjimky v sedmdesátých letech a posunuly jej až do roku 1984, kdy konečně došlo k vydání prvního návrhu³⁸.

V lednu 1984 vydala Komise návrh tohoto nařízení, který byl kromě jiného také součástí snah Evropské komise zařadit do evropské legislativy pravidla více příznivá pro malé a střední podniky³⁹, a zveřejnila jej za účelem přijímání připomínek k navrženému znění. V červnu 1984 postoupila znění se zapracovanými připomínkami veřejnosti Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru. Ten vrátil nařízení zpět s podstatnými dodatky. Finální podoba nařízení byla vydána 19. prosince 1984 a poté se toto nařízení 1. března 1985 stalo účinným až do 31. prosince 1997. Konečná verze tohoto nařízení byla o mnoho detailnější než bloková výjimka pro kategorii specializačních dohod, která byla

³⁷ GOYDER, D, Ronald M LEVIN a Alison JONES. *EC competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. New York: Oxford University Press, 2003, s. 428

³⁸ *Ibid* str. 427

³⁹ *Thirteenth Report on Competition Policy*, Commission of the European Communities, 1983

přijata současně⁴⁰. Podle slov Komise byla zvolena úprava těchto (a jiných) horizontálních dohod pomocí blokových výjimek kvůli faktu, že Komise by nebyla schopná aplikovat tzv. rule of reasons na takové množství dohod jaké bylo v tehdejší době uzavíráno a efektivně je takto posuzovat. Proto z důvodu množství administrativy a také zvyšování právní jistoty podniků byla zvolena úprava pomocí blokových výjimek⁴¹.

V nařízení o blokové výjimce pro kategorie vědeckovýzkumných dohod Komise nejdříve stanovila typy dohod, kterým byla výjimka udělena, dále ustanovení, které takové dohody musí obsahovat (je to jedna z podmínek udělení výjimky). Nařízení obsahovalo i ujednání, jež jsou naopak pro tyto dohody zakázána, jelikož znamenají omezení, ohrožení nebo vyloučení soutěže, a další podmínky, které musí být splněny, aby byla výjimka na konkrétní dohodu aplikována. Prostřednictvím tohoto nařízení tak byly některé kategorie dohod splňující podmínky zde stanovené, automaticky vyňaty ze zákazu, který obsahuje článek 85 odst. 1.

Pokud bychom srovnali toto nařízení s již dříve zmiňovaným Oznámením, lze říci, že nařízení je pro podniky výhodnější, jelikož jde v dosahu aplikace výjimky pro tento typ dohod dále. Podle Oznámení totiž nespádají do zákazu uvedeného v článku 85 odst. 1 pouze ty dohody, jež zakládají spolupráci čistě v rámci vědy a výzkumu. Nařízení o blokové výjimce vyjímá i takové dohody, které obsahují spolupráci při společném využívání výsledků. Komise tak dovolila podnikům spolupracovat nejen ve vědeckovýzkumných pracích, ale i ve společné výrobě a licencování, za podmínky, že je to vhodné pro efektivní využití výsledků.⁴² Nařízení z roku 1984 pokrývalo tři typy dohod – společný výzkum a vývoj výrobků a postupů a společného využívání výsledků tohoto výzkumu a vývoje, dále dohody o společném využívání výsledků výzkumu a vývoje výrobků a postupů společně prováděných dle dřívější dohody mezi týmiž podniky nebo dohody zahrnující společný výzkum a vývoj výrobků nebo postupů vylučujících společné

⁴⁰ GOYDER, D, Ronald M LEVIN a Alison JONES. *EC competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. New York: Oxford University Press, 2003, s. 426

⁴¹ STEINER, J., WOODS, L., TWIGG-FLESNER, Ch., *Ibid* pozn. 25, s. 430

⁴² Commission of the European Communities, Press Release, No. IP (84) 471, at 2 (Dec. 20, 1984)

využívání výsledků, pokud takové dohody spadají pod čl. 85 odst. 1.⁴³ Z toho je možné usoudit, že se režim od roku 1968 do roku 1984 poněkud rozvolnil, tedy se stal liberálnějším vzhledem k tomu, že se rozšířilo spektrum dohod, které jsou ze zákazu v článku 85 odst. 1 vyňaty. Což samozřejmě vyznívá pozitivně nejen pro podniky, ale i pro konkurenceschopnost a inovační schopnost Společenství jako takovou.

I když toto nařízení pokrývá širší spektrum dohod, není jeho použití neomezené. Co se týká například společného využití, je důležité zmínit, že tento pojem sice zahrnuje společnou výrobu a licencování třetím stranám, nicméně už pod něj nespadá společná distribuce výrobků či postupů nebo prodej.⁴⁴

Nařízení stanoví další podmínky, které musí být za účelem vynětí splněny. Tyto podmínky jsou uvedeny v článku 2 nařízení z roku 1984. Podmínek je několik a dotýkají se rozdílných aspektů dohody – přístupu k výsledkům⁴⁵, cílů prací⁴⁶, využívání výsledků⁴⁷, společného využívání⁴⁸ atd.

Aby zůstala zachována efektivní hospodářská soutěž na relevantních trzích, stanovuje bloková výjimka rozdílné podmínky v závislosti na tom, zda jsou strany vzájemnými konkurenty či nikoliv. Pokud se jedná o soutěžící podniky, platí výjimka pouze v případě, že v době uzavření dohody celková výroba zúčastněných stran týkající se výrobků, které mohou být vylepšeny nebo nahrazeny smluvními výrobky, nepřekročí 20% trhu takových výrobků na společném trhu nebo jeho podstatné části. Další omezení v podobě stanovení dvacetiprocentního podílu na trhu se týká situace, kdy uplyne pětiletá lhůta pro společné využívání. Po uplynutí této lhůty zůstává výjimka pro danou dohodu

⁴³ Nařízení Komise č. 418/85 ze dne 19. prosince 1984 o použití článku 85 odst. 3 na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, článek 1 odst. 1

⁴⁴ AUGUSTYN, F. M., *Ibid* pozn. 6, s. 57

⁴⁵ Všechny strany mají přístup k výsledkům prací. (článek 2, odst. 1, písm. b Nařízení)

⁴⁶ Společné výzkumné a vývojové práce jsou prováděny v rámci programu určujícího cíle práce o obor, ve kterém se má provádět. (článek 2, odst. 1, písm. a Nařízení)

⁴⁷ Každá strana má možnost nezávisle využívat výsledky společného výzkumu a vývoje a jakékoliv dříve existující technické poznatky, které jsou pro to potřebné, jestliže dohoda je uzavřena jen pro společný výzkum a vývoj (článek 2, odst. 1, písm. c Nařízení)

⁴⁸ Společné využívání se týká pouze výsledků, které jsou chráněny právy duševního vlastnictví nebo představují know-how, které podstatně přispívá k technickému nebo hospodářskému pokroku a že výsledky jsou rozhodující pro výrobu smluvních výrobků nebo smluvních postupů (článek 2, odst. 1, písm. d Nařízení)

platná, pokud výroba smluvních výrobků nepřesáhne 20% celkového trhu takových výrobků na společném trhu nebo jeho části. Je nezbytné stanovit určité procentu podílu na trhu výrobků, které soutěžitelé účastníci se dohody nemohou překročit, aby zůstala zachována hospodářská soutěž v každém odvětví společného trhu⁴⁹.

Bloková výjimky stanovuje také poměrně detailní seznam ustanovení, která sice soutěž omezují, ale i přesto jsou povolena⁵⁰ (článek 4 a 5 nařízení). To znamená, že existují ustanovení, která se v dohodách běžně vyskytují a obvykle soutěž nenarušují, nicméně je třeba říci, že pokud z důvodu zvláštních hospodářských nebo právních okolností spadají pod zákaz z čl. 85 odst. 1, i tak se na ně blokovaná výjimka vztahuje⁵¹. Tento seznam není vyčerpávající a patří do něj například omezení v podobě závazku neprovádět nezávisle výzkum v oblasti, na kterou se program vztahuje nebo v úzce souvisejícím oboru⁵², závazek neuzavírat dohody se třetími stranami o výzkumu a vývoji v oboru, na který se vztahuje program nebo v úzce souvisejícím oboru během provádění programu⁵³ či závazek obstarávat smluvní výrobky výlučně od stran, společných organizací nebo podniků nebo třetích stran společně pověřených jejich výrobou⁵⁴ atd., což znamená poměrně široké pole působnosti dané blokovanými výjimkami⁵⁵.

Stejně detailní je nařízení i v případě zakázaných ustanovení (článek 6 nařízení). Tato zakázaná ustanovení se váží například k provádění nezávislého výzkumu, který svou oblastí nesouvisí s programem, zákazu zpochybňování platnosti práv duševního vlastnictví po skončení projektu, omezování při určování cen či omezení týkající se zákazníků. Pokud dohoda nějaké takové ustanovení obsahuje, výjimka se na ni nevztahuje. Takové zakazy (tvrdá omezení soutěže) by mohly mít za následek neoprávněné omezení inovací⁵⁶.

⁴⁹ Preambule Nařízení Komise č. 418/85 ze dne 19. prosince 1984 o použití článku 85 odst. 3 na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, úvodní ustanovení č. 6

⁵⁰ článek 4 a 5 nařízení

⁵¹ *Ibid.* pozn. 50, úvodní ustanovení č. 11

⁵² Nařízení Komise č. 418/85 ze dne 19. prosince 1984 o použití článku 85 odst. 3 na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, čl. 4 odst. 1, písm. a

⁵³ *Ibid.*, čl. 4 odst. 1, písm. b

⁵⁴ *Ibid.*, čl. 4 odst. 1, písm. c

⁵⁵ DOLMANS, M., *Restrictions on Innovation: an EU antitrust approach*, Antitrust Law Journal, vol. 66, rok 1998, s. 473

⁵⁶ DOLMANS, M., *Ibid* pozn. 55, s. 474

Nicméně existuje i možnost, že dohoda, která obsahuje ujednání, které omezuje soutěž, zůstane v platnosti, a tudíž se na ní vztahuje režim blokové výjimky. Stalo by se tak v případě, že by dohoda, která obsahuje taková omezující ustanovení, jež nejsou uvedena ve výčtech obsažených v člancích 4 a 5 (viz příklady výše) a neobsahují žádné zakázané ustanovení z článku 6 (zakázaná omezení), byla oznámena Evropské komisi v souladu s ustanoveními příslušného nařízení. Pokud Komise ve lhůtě šesti měsíců nevznesla námitky, je dohoda povolena. Právě notifikace byla problematickou oblastí pro podniky v USA, kterých se týkala i evropská úprava. Obecně tento problém zaznamenaly subjekty nejen v oblasti vědy a výzkumu, ale i v dalších oblastech, kde bylo právě oznámení Evropské komisi potřeba pro dosažení výjimky pro daný případ. Nejčastější otázkou se týkala vůbec toho, v jakých případech je potřeba notifikace. Proto byly v tomto období časté otázky, které směřovaly na to, zda podniky vůbec musí oznamovat, resp. zda je někde stanovena tato povinnost. V podstatě se jedná o dobrovolnou proceduru, která s sebou přináší jisté výhody a která je podobná postupu stanovenému v National Cooperative Research Act, o němž bude pojednáno níže⁵⁷. Co se týká výhod, je možné zmínit například ochranu před pokutou, která by hrozila v případě porušení článku 85 odst. 1 Smlouvy. Pokud bude dohoda notifikována a Komise nebude namítat, budou mít partneři této dohody téměř stoprocentní jistotu, že jim nebude udělena pokuta. Nese to s sebou samozřejmě i další výhody, které celkově souvisejí s větší právní jistotou podniků. Notifikace byla upravena ještě v první blokové výjimce⁵⁸. V té další z roku 2000 už tento proces upraven nebyl a na podniky tak byla přenesena větší odpovědnost v souvislosti se souladem dohody a nařízením o blokové výjimce, jak byla řešeno v dokumentech Evropské komise, např. v Pokynech k aplikaci článku 81 odst. 3 Smlouvy.

Bloková výjimka přijatá v roce 1984 měla podle tehdejších názorů taktéž velice omezený dopad a pokrývala opět pouze limitované množství dohod o společném výzkumu a vývoji, které by pravděpodobně ani bez blokové výjimky neporušily článek 85

⁵⁷ HAWK, B. E., *Counselling partners in a U. S. – Foreign joint venture and U. S. Antitrust jurisdiction in international trade*, *Antitrust Law Journal* (vol. 54, 1985), s. 1083

⁵⁸ *Ibid*, s. 1083

Smlouvy⁵⁹. Nařízení o blokové výjimce pro kategorie dohod o výzkum a vývoji bylo součástí programu zaměřeného na upevňování a rozšiřování tehdejšího právního rámce Společenství pro antitrust. Nařízení mělo za úkol posílit konkurenceschopnost evropského průmyslu tím, že podporuje spolupráci podniků právě v oblasti vědy a výzkumu a umožňuje vyšší efektivitu aktivit v této oblasti tím, že garantuje zachování fungující soutěže v celém Společenství⁶⁰. Před účinností tohoto nařízení dohody mezi podniky omezující hospodářskou soutěž byly automaticky shledány neplatné bez možnosti udělení individuální výjimky z pravidel udělené Komisí. Odůvodněním tohoto stavu byla skutečnost, že proces udělení individuální výjimky je zdlouhavý a zahrnuje nechtěnou publicitu, a to je pro vědu a výzkum, kde esenciálními elementy jsou naopak rychlost a důvěrnost informací, velice nevídané. Proto byla zvolena úprava blokových výjimek, kdy za splnění stanovených podmínek je dohoda platná a pokryta výjimkou bez dalšího. Kromě rychlosti a důvěrnosti byl tento přístup zvolen také jako reakce na znepokojení v průmyslových kruzích z překážek, které na tyto dohody v oblasti výzkumu a vývoje klade článek 85 odst. 1 Smlouvy⁶¹.

Evropská komise v období popsaném výše v této kapitole pokračovala v liberalizaci svých pravidel pro hospodářskou soutěž v oblasti vědeckovýzkumných dohod, což dokazuje i používání nového systému blokových výjimek. Tato politika se projevuje také v tom, že i když jsou stranami dohody soutěžitelé, Komise většinou posuzuje jejich spolupráci velice příznivě⁶². Výsledkem tohoto přístupu bylo, že podniky, které splňují podmínky nařízení, získají téměř absolutní právní ochranu pro svoji vědeckovýzkumnou spolupráci (resp. dohodu), což je kromě jiného silný popud směrem k technickému a hospodářskému pokroku v rámci Společenství⁶³.

Bloková výjimka z roku 1984 nebyla příliš hojně využívána. Toto nařízení poskytovalo výjimku pouze omezenému množství dohod – jen tomu nejzákladnějším typu

⁵⁹ GOYDER, D, Ronald M LEVIN a Alison JONES. *EC competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. New York: Oxford University Press, 2003, s. 426

⁶⁰ AUGUSTYN, F. M., *Ibid* pozn. 6, s. 56

⁶¹ *Ibid*, s. 56

⁶² DOLMANS, M., *Ibid* pozn. 55, s. 475

⁶³ AUGUSTYN, F. M., *Ibid* pozn. 6, s. 60

vědeckovýzkumné spolupráce, zatímco většina smluv tohoto typu je daleko složitějších a posunuje spolupráci dál za čisté vědeckovýzkumné práce⁶⁴.

1.2.1. Modernizace pravidel pro vědeckovýzkumné dohody

Revize aplikace článku 81 Smlouvy (bývalého článku 85) v souvislosti s horizontálními dohodami, který Evropská komise zahájila již v roce 1997, vyústila v přijetí souboru Pokynů podobným těm, které byly krátce předtím vypracovány v souvislosti s vertikálními dohodami, a v přijetí dvou nových blokových výjimek⁶⁵. Přijetí dvou blokových výjimek bylo v tehdejší době překvapením, jelikož se čekalo, že bude vypracována jedna blokovaná výjimka, která bude zastřešovat všechnu horizontální spolupráci. Pokyny, které byly přijaty spolu s výjimkami, nahradily Oznámení z roku 1968 a Oznámení z roku 1993⁶⁶. Tyto Pokyny k aplikaci nebyly omezeny pouze na vědeckovýzkumnou spolupráci, ale zahrnovaly poměrně široké spektrum dohod, jako jsou například dohody v oblasti komercializace, standardizační dohody atd. Je pravděpodobné, že nastanou i případy, kdy dohoda obsahuje ustanovení z několika různých oblastí, které Pokyny pokrývají (viz výše). Potom se určuje oblast Pokynů, která se bude na danou dohodu aplikovat podle tzv. těžiště spolupráce⁶⁷. Nicméně ani Pokyny nepokrývají složitější případy strategických aliancí, které obsahují ustanovení z několika odlišných oblastí úpravy a rozličné nástroje spolupráce. Účelem Pokynů je poskytnout pouze analytický rámec nejběžnějších typů horizontální spolupráce a doplnit nové blokované výjimky⁶⁸. Jako důkaz toho, že nelze pojmout všechny možné případy spolupráce (vzhledem k velkému množství možností), lze uvést případ spolupráce s názvem Reims II.

⁶⁴ JONES, Alison a B SUFRIN. *EU competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press, c2011, s. 997

⁶⁵ Nařízení Komise (ES) č. 2659/2000 ze dne 29. listopadu 2000 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na kategorie dohod o výzkumu a vývoji; Nařízení Komise (ES) č. 2658/2000 ze dne 29. listopadu 2000 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na kategorie specializačních dohod

⁶⁶ Notice on the assessment of joint ventures, OJ C 43, volume 36, rok 1993 – toto oznámení mělo podobný obsah jako Oznámení o roku 1968. Stanovovalo např. koncept společného podniku, dále jeho zhodnocení podle článku 85, včetně kritérií, podle kterých může být narušena hospodářská soutěž.

⁶⁷ Sdělení Komise Pokyny o použitelnosti článku 81 Smlouvy o ES na dohody o horizontální spolupráci (2001/C 3/02), s. 6, článek 14

⁶⁸ *Ibid*, s. 4, ustanovení č. 5

Tato spolupráce, resp. tento typ, není v Pokynech popsán, přestože výjimka v tomto případě udělená byla v té době prodloužena o dalších 5 let⁶⁹.

Přijetí Pokynů v podobě Sdělení Komise bylo součástí modernizace pravidel týkající se hospodářské soutěže. Obecně je možné konstatovat, že tato modernizace klade na podniky daleko větší odpovědnost spojenou se zajištěním toho, že jejich spolupráce bude v souladu s těmito novými moderními pravidly, a Pokyny mají s posuzováním pomoci.

Jak už bylo zmíněno, přijetí Pokynů bylo nedílnou součástí procesu modernizace. Byly pokračováním v přístupu Komise spočívající v zaujetí realistického pohledu na dohody a nazírání na ně v jejich právním a ekonomickém kontextu za účelem identifikace toho, zda opravdu představují nebezpečí pro hospodářskou soutěž⁷⁰. Komise uvedla, že i když většina dohod o horizontální spolupráci nemá za svůj cíl omezení hospodářské soutěže, je nezbytné posuzovat je v jejich ekonomickém kontextu. Pokládá proto některé dohody za takové, které za normálních okolností nespádají pod zákaz stanovený v článku 81 odstavec 1 Smlouvy o založení Evropského společenství. Za takové dohody jsou považovány dohody uzavřené mezi takovými subjekty, které nejsou soutěžiteli, dále spolupráce mezi soutěžiteli, kteří nemohou projekt či aktivitu v rámci spolupráce provádět nezávisle a spolupráce zahrnující aktivity, které neovlivňují relevantní parametry hospodářské soutěže. Tyto typy spolupráce mohou spadnout pod zákaz stanovený v článku 81 v jeho prvním odstavci, pokud se jich účastní podniky (či jiné subjekty) s velkou tržní silou. Proto byl do blokové výjimky vložen limit, který spolupracující subjekty nesmí přesáhnout. Tento limit představuje určité procento jejich podílu na trhu, jehož překročení by mohlo znamenat ohrožení hospodářské soutěže. Podobná úprava byla zvolena již v přecházejícím nařízení, nicméně k určité změně došlo – procento byl zvýšeno z dvaceti procent na dvacet pět procent (viz níže).

⁶⁹ Jedná se o dohodu uzavřenou mezi sedmnácti provozovateli poštovních služeb. (24 OJ L56/76)

⁷⁰ JONES, Alison a B SUFRIN. *EU competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press, c2011, s. 997

Co se týká nařízení stanovující blokovou výjimku pro některé kategorie dohod a výzkumu a vývoji, spektrum dohod, které pod nařízení spadají, bylo rozšířeno. Jak již bylo výše řečeno, pod blokovou výjimku z roku 1984 spadaly pouze tzv. základní dohody, které jsou spíše na teoretické úrovni, tedy takové, které zahrnují spolupráci pouze ve výzkumu a vývoji, nikoliv například v následné výrobě atd., a jsou vzdáleny uvedení na trh. Nově pod nařízení o blokové výjimce spadají i ty dohody, které zahrnují např. komercializaci výsledků (opět za splnění určitých podmínek), pokud tedy těžiště spolupráce stále leží ve vědě a výzkumu. Komise výslovně v Pokynech zmiňuje malé a střední podniky, pro něž může být taková spolupráce klíčová. Rychle se rozvíjející malé a střední podniky (často nazývané start-upy) potřebují být silní v inovacích, aby se staly silnějšími protivníky ostatním (větším) soupeřům. Skrze tuto spolupráci se jim snáze podaří dosáhnout zmíněného cíle. Rozšířen dopadu blokové výjimky lze označit jako další liberalizaci pravidel hospodářské soutěže, které se vztahují na vědeckovýzkumnou spolupráci. Co se týká konkrétního obsahu revidovaného nařízení, o tom bude pojednáno níže.

1.2.2. Blokované výjimka z roku 2000

Jak už bylo zmíněno, v roce 2000 bylo přijato nařízení, které mělo nahradit to z roku 1984. Kromě nařízení č. 2659/2000, které stanovovalo blokovou výjimku pro kategorie dohod o výzkumu a vývoji, bylo přijato ještě jedno nařízení, tentokrát o blokované výjimce pro kategorii specializačních dohod. Obě tato nařízení podporují tzv. effect based approach, který zaujímá i tehdejší nová úprava vertikálních dohod. Tento postoj se vyznačuje mimo jiné stanovením procenta podílu na trhu, jež dohody nesmějí překročit, aby byly povoleny, neboť při nízkých tržních podílech, se prakticky významný dopad na soutěž nepředpokládá⁷¹. Existence dvou těchto výjimek byla tehdy velkým překvapením, jelikož se předpokládal stejný režim jako právě u zmiňovaných u vertikálních dohod – tedy jedna blokovaná výjimka zastřešující všechny případy horizontální spolupráce. Stejně jako v té době platné a účinné nařízení upravující vertikální dohody i blokovaná výjimka pro

⁷¹ International and Comparative Law Quarterly (vol. 50), s. 708

vědeckovýzkumné dohody se vyhnula tzv. white listu (tzv. clause-based approach⁷²), tedy výčtu ustanovení, která jsou povolena, a naopak se přidržel stanovení těch ujednání, která jsou zakázána⁷³. I tak oproti předchozímu nařízení upravující tento horizontálních dohod doznalo několika změn. Mezi nejdůležitější změny patřilo například zvýšení procenta podílu na trhu, které podniky nesmějí přesáhnout z dvaceti procent na dvacet pět procent (navíc podle předchozího nařízení tam, kde byla součástí dohody i společná výroba, nesměl být překročen desetiprocentní podíl na trhu, což bylo v nařízení z roku 2000 také zrušeno a nahrazeno podílem ve výši dvacet pět procent). Co se týká důvodu stanovení jakéhokoliv procenta podílu na trhu v kombinaci se zakázanými ustanoveními vůbec, je možné dočíst se v důvodové zprávě k novému nařízení. Podle navrhovatelů nařízení je vhodnější dávat větší důraz na definování určitých druhů dohod, které právě splňují tento limit a zároveň neobsahují žádné ze zakázaných ustanovení, než stanovovat a určovat velké množství ustanovení, která jsou naopak vyjmuta ze zákazu z článku 81 Smlouvy. Tato úprava je v souladu s přístupem Evropské komise, který má za cíl posuzovat dohody podle jejich dopadu a vlivu na hospodářskou soutěž⁷⁴. Dále se změna týkala toho, že nově mohly být stanoveny výrobní cíle, pokud dohoda obsahovala i společnou výrobu, či prodejní cíle, pokud se jednalo o společnou distribuci. A v neposlední řadě také už nadále nemusela být uzavírána rámcová dohoda předtím, než strany uzavřely dohody zahajující spolupráci v oblasti vědeckovýzkumné, kde podle přechodního nařízení museli definovat cíle a rámec spolupráce⁷⁵.

Obsah tohoto nařízení byl opět komplexnější než nařízení týkající se specializačních dohod přijaté současně. Nové nařízení se vztahovalo na dohody o společném výzkumu a vývoji výrobků či postupů a jejich společném využití, dále dohody o společném využití výsledků v rámci výzkumu a vývoje totožných podniků před přistoupením k dohodě o společném využití. Posledním typem dohody, který splňuje definici stanovenou blokovou

⁷² ROTH, Peter. *European Community law of competition*. 5th ed. London: Sweet and Maxwell, 2001, s. 323

⁷³ JONES, Alison a B SUFRIN. *EU competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press, c2011, s. 1003

⁷⁴ JONES, Alison a B SUFRIN. *EU competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press, c2011, s. 1004

⁷⁵ GOYDER, D, Ronald M LEVIN a Alison JONES. *EC competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. New York: Oxford University Press, 2003, s. 429

výjimku je jednoduchá dohoda o výzkumu a vývoji bez následného společného využití. Navíc další doplňková ustanovení spojená s hlavní dohodou (viz výše dohody, na které se vztahuje nařízení) jako například neprovádět výzkum a vývoj ve stejné oblasti jakou pokrývá dohoda o společném výzkumu a vývoji nezávisle nebo se třetími stranami, jsou také vyjmuta ze zákazu, který je stanoven v článku 81 odst. 1 Smlouvy.

Pokud se dohoda týká čistě společného výzkumu a vývoje, musí být zajištěno právo každé strany na volné využití výsledků výzkumu, a všechny strany musejí mít přístup k výsledkům práce. Takováto úprava týkající se přístupu k výsledkům práce byla zvolena i v předchozím nařízení, v tomto však byla o něco rozpracovanější. Tato povinnost zachovat přístup k výsledkům výzkumu má (spolu s dalšími povinnostmi, které subjekty musí dodržovat) za úkol zachovat nenarušenou hospodářskou soutěž. Jakékoliv společné využití se musí týkat výsledků prací, které jsou chráněny právy duševního vlastnictví a které výrazně přispívají k technickému a ekonomickému pokroku a které jsou pro výslednou výrobu rozhodující⁷⁶.

Doba, na kterou se výjimka vztahuje, je doba trvání vědeckovýzkumné spolupráce a pro následné společné využívání dalších sedm let počítaných od okamžiku, kdy výrobky vstoupí na trh. Pokud jsou strany soutěžitelé, podíl na trhu nesmí přesáhnout 25 procent. Pokud dohodu uzavřely subjekty, které nejsou soutěžiteli, uplynula sedmiletá lhůta zmíněná výše a podíl subjektů na trhu přesáhl 25 procent, výjimka se na ně nadále nebude vztahovat. Nařízení upravuje i tzv. přechodné období, jež se vztahuje na případy, kdy podíl na trhu subjektů sice přesáhl 25 procent, ale zároveň nepřesáhl 30 procent. V takovém případě mají subjekty po dva roky určitou úlevu a výjimka se na ně bude vztahovat nadále právě po tyto dva roky.

Dalším důležitým obsahem nařízení je článek 5 obsahující tzv. black list, tedy ustanovení, která jsou zakázána. Pokud by se takové ustanovení v dohodě objevilo, bude tato dohoda bez dalšího zakázána. V předchozí blokové výjimce z roku 1984 se článek upravující zakázána ustanovení aplikoval, pokud strany smlouvy byly omezeny v určitém

⁷⁶ *Ibid*, s. 429

jednání nebo se omezení týkala neprovádění určitých aktivit. Na rozdíl od toho v nařízení z roku 2000 byl zvolen jiný přístup – kritériem se stal záměr stran při vytváření dohody, např. v oblasti stanovování cen, omezování stran ve výzkumu a vývoji, který nesouvisí se společným výzkumem a vývojem, dále omezení v oblasti pasivních prodejů atd.⁷⁷ s tím, že jak již bylo řešeno výše, strany si mohou v dohodě stanovovat prodejní či cíle a taktéž stanovovat ceny v případě společné výroby a distribuce.

Nové nařízení také dalo Komisi daleko větší pole působnosti, co se týká odebrání blokové výjimky pro konkrétní dohodu tím, že stanovila v nařízení důvody pro odebrání.

1.2.3. Vývoj úpravy vědeckovýzkumné spolupráce do roku 2010

Celkově lze konstatovat, že v prvních letech účinnosti blokové výjimky z roku 2000 se zákaz stanovený v článku 81 Smlouvy začal aplikovat a dohody se posuzovaly více v jejich ekonomickém kontextu, což je jedním ze znaků chicagské školy či jejich nástupců – zastánců post-chicagské doktríny (viz třetí kapitola a posuzování podle tzv. rule of reason). Je možné tedy říci, že bylo upuštěno od formalistického a rigidního přístupu, který převládal v předchozích letech⁷⁸. Čím dál tím více se začal praktikovat takový přístup, že pokud spolupracující podniky nedosáhnou určitého procenta podílu na trhu, je velice nepravděpodobné, že by negativně působily na hospodářskou soutěž, či ji dokonce nějakým způsobem narušovaly.

Evropská komise se snaží svým přístupem k hodnocení dohod usnadnit ty horizontální spolupráce, které jsou přínosné nejen pro její účastníky, ale i pro celou Evropskou Unii. Takovými dohodami jsou i dohody v oblasti vědeckovýzkumné. Proto lze pozorovat určitou snahu o usnadnění uzavírání těchto dohod kromě jiného i v rozšíření dopadu nařízení o blokové výjimce právě pro tyto dohody. Komise se už od doby, kdy zvolila přístup blokových výjimek (a částečně i předtím), snažila tuto spolupráci usnadnit. Nicméně, jak už bylo zjištěno výše, ne vždy se tento záměr podařilo zrealizovat. Tato

⁷⁷ *Ibid*, s. 430

⁷⁸ STEINER, J., WOODS, L., TWIGG-FLESNER, Ch., *Ibid* pozn. 25, s. 433

myšlenka měla být prosazována už v době vydání Oznámení z roku 1968 či pomocí úpravy první blokované výjimky z roku 1984. Tato snaha nebyla úspěšná v tom smyslu, že konečný dopad obou těchto právních dokumentů byl oproti očekáváním příliš úzký a spolupráci neusnadnil tak, jak bylo původně zamýšleno. Tento záměr se o něco více podařilo zrealizovat nařízením o blokované výjimce z roku 2000. Dopad a rozsah tohoto nařízení byl rozšířen tak, aby se tímto nařízením mohlo řídit větší množství vědeckovýzkumných dohod. Struktura blokované výjimky se nijak výrazně nezměnila, nicméně došlo nejen ke zvýšení právní jistoty podniků, které se tohoto typu spolupráce účastnily, ale také bylo potvrzeno liberální směřování Evropské komise v tomto směru. Kritérium rozsahu dopadu úpravy bylo v úvodu práce stanoveno jako jedno z hledisek pro porovnání směřování úprav v rámci Evropské unie. Podle faktů uvedených a sebraných v této kapitole a po jejich následné analýze lze dojít k jasnému závěru o směřování úpravy spíše k *laissez faire*. Zhodnocením výše zmíněných skutečností dospějeme k některým ze znaků neoliberalismu. Za jeden z nich lze považovat právě dosah a rozsah soutěžní právní úpravy vědeckovýzkumných dohod. Pokud se oprostíme od toho, že blokované výjimky jako takové představují státní intervenci do chování subjektů v případě vědeckovýzkumné spolupráce, je možné říci, že z pohledu neoliberalismu by bylo adekvátní pokrýt co největší množství dohod přinášejících vědeckovýzkumnou spolupráci. To lze odvodit z faktu, že neoliberální směr upřednostňuje přirozené chování subjektu na trhu⁷⁹. Přirozeností subjektů v tomto případě je to, že vytvářejí stále nové formy spolupráce. Proto lze říci, že čím více dohod nařízení pokrývá, tím více se na ose *laissez faire* - intervencionismus přiklání právě k *laissez faire*.

Dalším kritériem pro porovnání souvisí opět se zásahem státu, nyní však z pohledu právní jistoty. Co musí subjekty v rámci Evropské unie udělat, aby spadly pod ochranu, kterou blokovaná výjimka pro kategorie dohod ve vědě a výzkumu poskytuje? V tomto případě lze podat poměrně jasnou odpověď. Jestliže spolupracující subjekty splní podmínky, které jsou v tomto nařízení stanoveny a těmito podmínkami se budou řídit po celou dobu trvání spolupráce, bude jim poskytnuta ochrana a konkrétní spolupráce nebude

⁷⁹ MYŠIČKA S., *Myšlenkové kořeny neoliberalismu a jeho charakteristika*, Acta universitatis palackianae olomouensis facultas philosophica politologica (6, 2008), s. 203

považována za protiprávní. Ochrana v EU je tedy odvislá od splnění podmínek stanovených v příslušném právním předpise. Úloha Evropské komise by nastala až v případě, že by subjekty v rámci své spolupráce tyto podmínky porušovaly nebo se od nich v průběhu spolupráce odchýlily, a existovala by obava o zachování hospodářské soutěže. V tomto případě opět docházíme k jasnému závěru. Intervence daných orgánů zde nastává až v případech naposledy jmenovaných – tedy až v případech, kdy je ohrožena hospodářská soutěž, což opět (v dané situaci, kdy jsme ztotožněni s tím, že existuje regulace těchto dohod) směřuje spíše ke znakům neoliberalismu.

Třetím kritériem v řadě je možný zásah regulátora resp. státní instituce do soukromého vlastnictví spolupracujících podniků. Tady se dostáváme k menšímu konfliktu několika ekonomických doktrín. Ostatně tento konflikt zde přetrvával už dávno před blokovou výjimkou z roku 2000⁸⁰. Jednou z podmínek udělení výjimky je to, že všechny strany dohody musí mít přístup k výsledkům, které byly vyvinuty v rámci společného výzkumu a vývoje. V tomto ohledu lze spatřovat jistý zásah do vlastnického práva podniků, a to za předpokladu, že výsledky, které vznikly v rámci společného výzkumu vlastní ten, kdo je vyvinul. V případě, že by mezi spolupracujícími stranami docházelo ke vzniku spoluvlastnictví nových výsledků, za velký zásah do vlastnického práva by se tato podmínka považovat nedala. Nicméně z obou těchto pohledů lze učinit závěr o tom, že větší nebo menší zásah do soukromého vlastnictví tato podmínka představuje, což lze považovat spíše za krok od laissez faire.

Posledním kritériem je volnost subjektů na trhu. Volnost s sebou přináší i to, že podniky v rámci své aktivity na trhu musejí spoléhat čím dál více samy na sebe. V případě prvních úprav vědeckovýzkumné spolupráce (Oznámení z roku 1968 aj.) neměly podniky takovou zodpovědnost. Jejich spolupráci založenou dohodou o výzkumu a vývoji posuzovala Evropská komise a ne podniky samy. Za průlom v této situaci lze považovat rok 2000 a přijetí Pokynů (viz výše). S přijetím těchto Pokynů byla na subjekty a tedy i na podniky přenesena velká část zodpovědnosti, která se týká zajištění souladu dohody

⁸⁰ MONTALBAN M., RAMIREZ-PEREZ S., SMITH A., *EU Competition Policy Revisited: Economic Doctrines Within European Political Work* (Cahiers du GREThA, 2011), s. 2, 28

konkrétních podniků a soutěžně právní úpravy v této oblasti. Jak již bylo uvedeno výše, tento dokument obsahuje popis a detailní příklady několika druhů dohod, které jsou v rámci soutěžně právní úpravy upraveny pomocí blokových výjimek. Z toho vyplývá, že tento dokument obsahuje i příklady týkající se vědeckovýzkumné spolupráce, na jejichž základě je možné daný soulad s právní úpravou zajistit. Přijetí Pokynů tak lze označit za odklon od intervencionistického ex ante posuzování, který souvisí s přenosem odpovědnosti právě na tyto subjekty.

Můžeme tedy konstatovat, že Komise se i nadále snaží podporovat tuto spolupráci a také její úpravu posunovat na ose spíše k *laissez faire*. V průběhu doby, která byla v této kapitole analyzována lze, s ohledem na změny v předmětné úpravě najít znaky neoliberalismu, i když drobné odchylky existují. Další kapitola bude detailněji zaměřena na jednotlivá ustanovení následující blokové výjimky z roku 2010, která byla identifikována jako nejproblematictější pro praxi, a porovnání nové úpravy z roku 2010 s tou, která již byla analyzována zde.

2. Vývoj současné blokové výjimky v rámci veřejných konzultací

S koncem roku 2010 pozbylo platnosti a účinnosti nařízení Komise č. 2565/2000 ze dne 29. listopadu 2000 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na kategorie dohod o výzkumu a vývoji (dále jen „bloková výjimka z roku 2000“). Dva roky před tímto pozbytím platnosti a účinnosti Evropská komise postupně spustila celkem dvě veřejné konzultace za účelem dosažení co nejlépe vyhovující nové úpravy. Obsahem této kapitoly bude právě zdokumentování veřejných konzultací a změn, kterých bylo v rámci přijímání nových dokumentů upravujících oblast dohod na poli vědy a výzkumu, dosaženo.

První konzultace zainteresovaných subjektů, byla vyhlášena dne 4. 12. 2008 a trvala pouhých pár týdnů do 30. 1. 2009. Tato konzultace probíhala prostřednictvím dotazníku⁸¹ a jejím cílem bylo zhodnotit fungování v té době ještě platné a účinné blokové výjimky z roku 2000, případně identifikovat problémy, které nastávají v důsledku její aplikace v praxi. Otázky z dotazníku byly zaměřeny na identifikaci hlavních problémů, ale také označení těch ustanovení, které cílová skupina zainteresovaných subjektů považuje za užitečná a prospěšná pro vědeckovýzkumnou společnost. Další požadavek se týkal uvedení zkušeností s úpravou, která se v rámci blokové výjimky z roku 2000 zdála neuspokojivá. Poslední otázka se týkala záležitostí, které dosud upraveny nejsou a podle respondentů by upraveny být měly. Bohužel mezi respondenty nebyl žádný zástupce z České republiky.

Druhá veřejná konzultace (také bohužel bez české účasti) proběhla v období od 4. 5. 2010 do 25. 6. 2010, tedy poté co byl zveřejněn draft budoucí (nové) blokové výjimky pro kategorie dohod a výzkumu a vývoji. Cílem bylo tentokrát zjistit reakce na návrh nového nařízení, případně též identifikovat ustanovení, která zainteresovaným subjektům připadají problematická nebo dokonce nevyhovující. Eurokomisař Joaquin Almunia k tomu řekl: *„Inovace a konkurenceschopnost jsou klíčové body Strategie 2020 Evropské komise. Efektivita posilující spolupráci mezi soutěžiteli, hlavně v rámci dohod o výzkumu a vývoji a standardizačních dohod, je schopná podpořit inovace a konkurenceschopnost v Evropě. Aktualizovaný soubor pravidel, který se v této oblasti aplikuje, zajistí, že dojde k usnadnění*

⁸¹ Příloha 1

*spolupráce soutěžitelů tam, kde to přispěje k ekonomickému blahobytu, aniž by byla ohrožena hospodářská soutěž.*⁸² Z tohoto výroku vyplývá, že Evropská komise měla a má v úmyslu zjednodušit legislativní úpravu týkající se horizontálních dohod, tedy i dohod ve výzkumu a vývoji. Jedním z důvodů je i to, že fungující hospodářská soutěž jako taková, je klíčová pro dosažení prosperující Evropské unie.

Jelikož oblast vědy a výzkumu je jednou z nejdůležitějších oblastí spolupráce v rámci Evropské unie a stala se tak mimo jiné jedním z nástrojů zvyšování konkurenceschopnosti evropského průmyslu (na rozdíl např. od USA)⁸³, bylo potřeba věnovat tomuto tématu náležitou pozornost. První konzultace (konzultace zainteresovaných subjektů) ukázala, že i když úprava účinná do roku 2010 fungovala dobře, jsou zde některá ustanovení, která by bylo vhodné změnit. Navíc i v konzultaci některé subjekty označily pár oblastí, které se zdály problematické pro praxi. Na základě níže analyzovaných konzultací byla přijata nová bloková výjimka, která bude platná a účinná až do roku 2022. Spolu s nařízením o blokové výjimce pro kategorie dohod o výzkumu a vývoji byly aktualizovány i Pokyny k použitelnosti článku 101 odst. 3 SFEU.

2.1 Konzultace zainteresovaných subjektů

Již v roce 2008 se objevily první požadavky směřující k budoucí nové úpravě, proto lze říci, že už v této době se začala formovat podoba nové blokové výjimky. Cílem této konzultace bylo, jak již bylo zmíněno výše, zjistit případné nedostatky nařízení o blokové výjimce z roku 2000, ať už po teoretické či praktické stránce. Konečným výstupem této konzultace bylo vytvoření takového návrhu nové blokové výjimky, který by tyto postřehy oslovených subjektů zohledňoval a aplikaci blokové výjimky v budoucnu usnadnil.

⁸² Competition: Commission consults on review of rules applicable to horizontal co-operation agreements [online] citováno dne: 21. 10. 2013, dostupné zde: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-10-489_en.htm

⁸³ CALOGHIROU, Y., S VONORTAS, N., IOANNIDES, S., *European collaboration in research and development: business strategy and public policy*. E. Elgar, 2004, s. 167

Co se týká úpravy blokové výjimky obecně, měla by více reflektovat potřebu komercializace výsledků výzkumu a vývoje. Ruku v ruce s tímto požadavkem jde také potřeba věnovat více pozornosti ochraně práv duševního vlastnictví v jakékoliv další blokové výjimce pro dohody o výzkumu a vývoji.

Již v roce 2008 se objevily spekulace o tom, zda je úprava dohod o výzkumu a vývoji pomocí blokové výjimky opravdu nezbytně nutná. Pokud tedy Evropská komise stále považuje tuto úpravu za nutnou, měla by směřovat k vytvoření transparentní a efektivní úpravy.

2.1.1. Definice „společného výzkumu, vývoje a distribuce“

V úvodu nařízení o blokové výjimce pro některé dohody o výzkumu a vývoji je třeba věnovat pozornost lepšímu vymezení některých pojmů důležitých pro určení dosahu blokové výjimky. Problematickým by se proto mohl zdát článek 2, 11(c) nařízení o blokové výjimce pro některé dohody o výzkumu a vývoji. Zde je uvedeno, že výzkum, vývoj nebo využívání výsledků jsou prováděny „společně“, pokud je práce rozdělena mezi strany formou specializace ve výzkumu, vývoji nebo distribuci. Definice a následně i interpretace pojmu „společný výzkum, vývoj nebo využívání“ jsou tedy zásadní pro udělení výjimky. V článku 1 je stanoveno, že výjimka se vztahuje na dohody o výzkumu a vývoji za podmínky, že podniky provádějí právě tyto výše uvedené aktivity společně. Problematické se v této části zdá slovo „společně“. V praxi je běžné, že dochází k alokovaní různých činností mezi jednotlivé smluvní strany. Otázka zní tak, zda společné provádění těchto aktivit znamená pouze aktivní činnost všech stran dohody nebo zda postačí, pokud jedna strana např. poskytne licenci k potřebnému právu duševního vlastnictví a další strany provádějí výzkum a jiné aktivní činnosti⁸⁴. Existuje tedy nějaká hranice, do jejíž výše musí subjekt, který je stranou dohody, přispět svojí aktivní činností?

⁸⁴ ARNOLD&PORTER LLP, *Review of the European Competition Law Regime for the Assessment of Horizontal Cooperation Agreements*, in stakeholder consultation on R&D block exemption (February 2009)

Je zřejmé, že podobné vysvětlení pojmu se nebude nacházet přímo ve znění nařízení o blokové výjimce, proto by nejlépe takovéto vodítko k výkladu některých pojmů mělo obsahovat Pokyny k aplikaci blokové výjimky, které Komise vydala současně s novým nařízením o blokové výjimce a taktéž zrevidované.

Vodítko k řešení tohoto problému se opravdu objevilo v nové úpravě – v nařízení a v Pokynech k tomuto nařízení. Co se týká nařízení, tak v jeho návrhu, konkrétně v článku 2, odst. 2 nové blokové výjimky je stanoveno: „*Výjimka podle odstavce 1 by měla rovněž platit pro ustanovení obsažená v dohodách o výzkumu a vývoji, která se týkají postoupení nebo udělení licence k právům vlastnictví jedné nebo více stranám za předpokladu, že tato ustanovení nepředstavují základní předmět těchto dohod, ale přímo se jich týkají a jsou nezbytná pro jejich provádění.*“⁸⁵ Z tohoto článku lze usuzovat, že pokud je pro výzkum a vývoj nezbytné získat právo k duševnímu vlastnictví a bez tohoto práva nelze výzkum či vývoj provádět, je možné uzavřít takovou smlouvu, kde jedna strana poskytne právě toto právo/licenci a další strana nebo strany budou provádět ostatní aktivní činnosti. Definice slova „společně“ se sice nezměnila, nicméně změna formulace ustanovení se v tomto případě zdá dostačující k vyjasnění situace. Komise tedy svým návrhem směřuje ke splnění svého závazku zjednodušit úpravu a udělat ji přístupnější a srozumitelnější pro ty, kteří ji aktivně používají.

2.1.2. Přístup k výsledkům výzkumu a vývoje

Jedno z dalších nejasných či otázky vyvolávajících ustanovení se objevuje hned v dalším článku, tedy v článku 3 blokové výjimky z roku 2000. Je zde stanovena podmínka pro aplikaci výjimky, konkrétně je zde stanovena povinnost týkající se přístupu k výsledkům – „*Všechny strany musí mít přístup k výsledkům společného výzkumu a vývoje pro účely dalšího výzkumu nebo využívání.*“⁸⁶ Zde je potřeba upřesnění pojmu „přístup“,

[online], citováno dne: 21. 10. 2013, s. 2, zdroj:

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

⁸⁵ Draft Nařízení Komise o použití čl. 101 odst. 3 SFEU na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji

⁸⁶ Nařízení Komise č. 2659/2000 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na kategorie dohod o výzkumu a vývoji

resp. upřesnit, kdy je tato podmínka splněna. I když dle názoru některých subjektů, je tato úprava příliš preskriptivní⁸⁷ a v této oblasti vyjádřily svoje obavy⁸⁸, je evidentní, že zodpovězení této otázky je velice důležité jednak s ohledem na aplikaci blokové výjimky, ale také s ohledem na to, že budoucí úprava dohod o výzkumu a vývoji nesměřuje k opuštění této podmínky.

V draftu nařízení ke slovu „přístup“ přibyl přívlastek rovný. O pojmu „přístup“ je dále možné se dočíst v Pokynech k použitelnosti. Zde je obsažen příklad, který uvádí, že některé dohody o výzkumu a vývoji, které omezují rovný přístup smluvní strany k výsledkům spolupráce v oblasti výzkumu a vývoje, nemusí splňovat definici stanovenou v nařízení o blokové výjimce, jinými slovy mohou představovat ohrožení, či dokonce omezení hospodářské soutěže a následné zakázání takové dohody. Situace nicméně není jednoznačná ani v případě, kdy dohoda o výzkumu a vývoji obsahuje právě takové omezení přístupu některé smluvní strany, například v podobě ustanovení obsahující udělení výhradních přístupových práv (licence). Takové dohody mohou v některých případech splňovat podmínky stanovené v čl. 101 odst. 3 SFEU, a to v momentě, kdy tato výhradní přístupová práva „*jsou z ekonomického hlediska nezbytná s ohledem na trh, rizika a míru investic potřebnou pro využívání výsledků výzkumu*“⁸⁹

Za předpokladu, že podmínka přístupu je splněna poskytnutím licence každé ze smluvních stran (práva duševního vlastnictví se obvykle licencují⁹⁰), nabízí se další otázka,

⁸⁷ WHITE&CASE LLP, *Response to the European Commission's questionnaire, in stakeholder consultation on R&D block exemption* (January 2009) [online], citováno dne: 21. 10. 2013, s. 2, zdroj:

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

⁸⁸ INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION ANTITRUST COMMITTEE, *Working group on the Commission's questionnaire relation to the public consultation on the functioning of the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements under EU antitrust rules, in particular, the specialisation and R&D block exemption regulations and the horizontal guidelines*, in stakeholder consultation on R&D block exemption, [online], citováno dne: 21. 10. 2013 s. 6, zdroj:

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

⁸⁹ Sdělení Komise Pokyny k použitelnosti článku 101 Smlouvy o fungování Evropské unie na dohody o horizontální spolupráci (Text s významem pro EHP) (2011/C 11/01), s. 36, článek 134

⁹⁰ PARKER, N., *Intellectual property issues in joint ventures and collaborations*, Journal of intellectual property & practise (vol. 2, No. 11, 2007), s. 733

týkající se této licence – musí být tato poskytnuta bez jakýchkoliv poplatků?⁹¹ A jak to bude s právem poskytovat sublicence?⁹²

Úvodem k řešení této situace zahrnující licence může být srovnání této problematiky s úpravou Sedmého rámcového programu Evropské komise na podporu vědy a výzkumu, který byl zmíněn již v úvodu. Zde existuje úprava tzv. „přístupových práv“ k výsledkům vědecko-výzkumné činnosti, což jsou v podstatě licence udělované v rámci konsorcia mezi projektovými partnery navzájem. Tato přístupová práva k výsledkům se udělují bez poplatku a také bez práva udělovat sublicence⁹³. Tato úprava byla zvolena z několika důvodů – výsledky výzkumné činnosti vznikají společným úsilím všech účastníků projektu 7. rámcového programu a mimo jiné také sdílením jejich znalostí a dovedností, proto tyto výsledky mají být přístupné zdarma. Nicméně i když jsou tyto výsledky vyvinuty v rámci projektu, vlastnictví výsledků náleží tomu účastníkovi projektu, který tento výsledek vyvinul. Proto by bylo neoprávněným zásahem do vlastnických práv, kdyby další účastník, který získal přístupová práva, mohl bez dalšího tato práva udělovat (sublicencovat) třetím osobám, jež se neúčastní výzkumného projektu.

V draftu nové blokované výjimky se s touto záležitostí pokouší vypořádat článek 3, nicméně ne dostatečně. Jak již bylo zmíněno výše, v draftu přibylo pouze nedostatečné upřesnění týkající se poskytování přístupu na „rovný přístup“, nicméně co se týká náhrad za poskytnutí licence či poskytování sublicencí, se v návrhu neobjevilo nic. O poznání lépe čelila Komise této problematice v konečném znění nového nařízení o blokované výjimce. V článku 3 odstavec 2 nařízení č. 1217/2010 je stanoveno, že smluvní strany mají jednak plný přístup, ale navíc je zde zmíněno, že „*Dohody o výzkumu a vývoji mohou stanovit, že si strany vzájemně vynahradí udělení přístupu k výsledkům pro účely dalšího výzkumu nebo*

⁹¹ LICENSING EXECUTIVE SOCIETY INTERNATIONAL (LESI), *Response to European Commission review of current régime for the assessment of horizontal co-operation agreements, in stakeholder consultation on R&D block exemption* (January 2009) [online] citováno dne: 21. 10. 2013, s. 4, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

⁹² ARNOLD&PORTER LLP, *Ibid.* pozn. 84, s. 9

⁹³ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1906/2006 ze dne 18. prosince 2006 kterým se stanoví pravidla pro účast podniků, výzkumných středisek a vysokých škol na akcích v rámci sedmého rámcového programu a pro šíření výsledků výzkumu (2007 až 2013)

využívání, ale tato náhrada nesmí být tak vysoká, aby účinně přístupu bránila.“⁹⁴ Výše náhrad za udělené licence je v blokové výjimce z roku 2010 zmíněna ještě v dalším případě. Jedná se o případ společného využívání výsledků prostřednictvím společné distribuce smluvních výrobků nebo společné udělování licence na smluvní technologie. Poplatky za udělení licence v těchto případech logicky stanoveny jsou a dokonce blokovaná výjimka obsahuje výjimku pro stanovení těchto cen v článku, který se týká tvrdých omezení. Dohoda o výzkumu a vývoji může v tomto případě obsahovat stanovení ceny smluvního výrobku či poplatku za udělenou licenci, jindy toto smluvně stanoveno být nesmí.

Ohledně poskytování sublicencí nařízení o blokové výjimce mlčí – a to jak nařízení z roku 2000, tak i nařízení nové z roku 2010. Náznak odpovědi na tuto otázku obsahuje opět Sdělení Komise Pokyny k použitelnosti článku 101 SFEU na dohody o horizontální spolupráci, a to v článku 131. Zde je uvedena možnost společného využívání prostřednictvím udělování licencí třetím stranám. Za předpokladu, že každá smluvní strana vlastní to, co sama v rámci dohody o výzkumu a vývoje vytvoří, je poskytování sublicencí v takovém případě nejen dovolené, ale také nezbytné, nicméně logicky tyto sublicence poskytuje vlastník výsledku, nikoliv ten partner, který získal k výsledkům přístup. Jelikož v blokové výjimce ani v Pokynech k její použitelnosti není problematika sublicencí explicitně uvedena, je na smluvních stranách, aby si tento režim dohodly. Základním pravidlem nicméně zůstane přístup k výsledkům bez možnosti udělení sublicence.

2.1.3. Tvrdá omezení

K diskutovaným tématům patřil také tzv. black list, tedy seznam ustanovení, která nesmí být v dohodách o výzkumu a vývoji obsažena. Seznam těchto tzv. tvrdých omezení je v nařízení o blokové výjimce z roku 2000 i v nařízení v roce 2010 obsažen v článku 5.

⁹⁴ Nařízení Komise č. 1217/2010 o použití čl. 101 odst. 3 SFEU na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji

V době, kdy byla bloková výjimka revidována, ukázala praxe několik požadavků týkající se zmírnění, resp. snížení počtu zakázaných ustanovení.

Za jedno z kritických ustanovení můžeme považovat to, které upravuje stanovení cen. Mohli bychom říci, že například společné využívání výsledků výzkumu a vývoje v některých případech nezbytně nutně povede ke stanovování cen nebo také k omezování okruhu zákazníků, kterým mohou smluvní strany dodávat. Stanovení cen se pravděpodobně objeví například v případě společného využívání výsledků společným týmem, či organizací nebo podnikem. Vrátime-li se k zakázanému ustanovení, které se týká omezování zákazníků, kterým může smluvní strana dodávat, problém nastane v případě, kdy společné využívání je mezi smluvní strany rozděleno formou specializace (např. v oblasti výroby a distribuce), což (podle názoru některých zainteresovaných subjektů) nevyhnutelně vyžaduje inkorporování některých ustanovení, která jsou nařízením o blokové výjimce zakázána a dohody taková ustanovení obsahující jsou z režimu tohoto nařízení vyjmuta. Jelikož je společné využívání výsledků výzkumu a vývoje logickým vyústěním spolupráce, panovalo v této otázce mezi účastníky dohod o výzkumu a vývoji určité (oprávněné) znepokojení, které vyústilo v názor, že některá omezující opatření (tedy ta, která podléhají zákazu obsaženého v článku 5) mohou být v některých případech oprávněná a odůvodněná. Řešením by tak bylo, kdyby některá zakázaná (tvrdá) omezení by mohla být považována za tzv. vedlejší omezení, která přímo souvisejí a jsou nezbytná pro společné využívání⁹⁵. Takováto vedlejší omezení by následně byla posuzována společně s konkrétní dohodou o výzkumu a vývoji, a pokud by se tato omezení opravdu ukázala nezbytnými k dosažení obchodních cílů, byla by ve smlouvě povolena. Takové ujednání (jakkoliv by mohlo být užitečné) ale povoleno nebylo.

V otázce tvrdých ustanovení lze dále spatřovat nedůvodný rozdíl blokové výjimky pro některé dohody o výzkumu a vývoji a blokové výjimky pro některé dohody o převodu technologií. Konkrétně lze tento rozdíl spatřovat u zakázaných omezení týkajících se tzv.

⁹⁵ TROUSSEL, J. Ch., *Response of Licensing Executives Society International to European Commission's review of current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements, in stakeholder consultation on R&D block exemption* (January 2009) [online] citováno dne: 21. 10. 2013, s. 5, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

non-challenge clauses⁹⁶. Takovéto ujednání obsahuje podle článku 5, odst. 1, písm. (b) „*zákaz napadat po dokončení výzkumu a vývoje platnost práv duševního vlastnictví, která strany mají na společném trhu a která jsou významná pro výzkum a vývoj*.....“⁹⁷ Na druhou stranu nařízení Komise č. 772/2004 ze dne 7. dubna 2004 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na určité kategorie dohod o převodu technologií žádný takový zákaz neobsahuje. Podle nařízení o dohodách o převodu technologií nejsou tato ujednání považována za tvrdá omezení hospodářské soutěže, nýbrž za vyloučená omezení.

Již v draftu nařízení Komise pro některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji je obsažen nový článek nazvaný právě Vyloučená omezení. Takovýto článek původní bloková výjimka z roku 2000 neobsahovala, proto lze konstatovat, že z tohoto pohledu zaprvé došlo k jemnému přiblížení úprav obou blokových výjimek a za druhé bylo vyhověno připomínkám zainteresovaných subjektů vznesených při revizi blokové výjimky pro dohody o výzkumu a vývoji⁹⁸. O vyhovění požadavku můžeme mluvit je částečně, jelikož ustanovení obsahující zákaz napadání platnosti práv duševního vlastnictví se opravdu přesunula do nově vloženého článku, tedy ze zakázaných ustanovení do ustanovení vyloučených, na tzv. grey list, což znamená, že dohody obsahující taková ustanovení, nebudou zakázány bez dalšího, ale za neplatné bude považováno pouze toto ustanovení nikoliv celá dohoda. Z výše zmíněného lze usoudit, že celkově můžeme úpravu hodnotit jako přívětivější, jelikož byla vyčleněna ustanovení, která sice mohou ohrozit či dokonce omezit hospodářskou soutěž, nicméně zřejmě i za přispění nedůvodného rozdílu mezi úpravami obou výše zmíněných blokových výjimek teď platí, že pokud se v dohodě o výzkumu a vývoji objeví takové ustanovení obsažené v článku o vyloučených omezeních, nebude neplatná a zakázaná celá dohoda, ale zákaz se omezí pouze na tuto klauzuli. Tato možnost tu dříve nebyla.

Další, podle některých názorů, příliš restriktivně působící zakázané ustanovení, které se týká pasivních prodejí⁹⁹. Pasivní prodeje jsou prodeje uskutečněné např.

⁹⁶ ARNOLD&PORTER LLP, *Ibid.* pozn. 84, s. 10

⁹⁷ Nařízení Komise č. 2659/2000 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na kategorie dohod o výzkumu a vývoji

⁹⁸ LICENSING EXECUTIVE SOCIETY INTERNATIONAL (LESI), *Ibid.* pozn. 91, s. 6

⁹⁹ ARNOLD&PORTER LLP, *Ibid.* pozn. 84, s. 10

nabyvatelem licence či osobou v podobném postavení. V blokové výjimce z roku 2000 byly tyto pasivní prodeje zařazeny do článku 5 – tedy do článku obsahující zakázaná tvrdá omezení, naproti tomu už v draftu nařízení z roku 2010 došlo ke změně. Zákaz pasivních prodejů byl i v konečném znění blokové výjimky z roku 2010 poněkud upraven. Dále již nejsou zakázány dohody, které mají za cíl zákaz pasivních prodejů smluvních produktů na územích vyhrazeným jiným stranám, ale dohody, které mají za cíl omezení území, na kterém smí strany pasivně prodávat smluvní výrobky.

Z výše uvedených poznatků lze vyvodit závěr, že Evropská komise se snaží vyhovět a přizpůsobit praxi i ustanovení, která tvoří hranici mezi tím, co je zakázané a tím, co ještě obsahem dohod může být. Opět došlo ke změnám, které reflektují požadavky a hlavně praktické zkušenosti, což je jistě přínosem jak pro hospodářskou soutěž, tak pro vědecko-výzkumnou spolupráci.

2.1.4. Podíl na trhu

Nařízení o blokové výjimce pro dohody o výzkumu a vývoji z roku 2000 stanovilo pro konkurenční podniky hranici pro součet podílu na trhu zúčastněných podniků ve výši 25%. Od některých zainteresovaných subjektů byl v době konzultace slyšen názor, že stanovený podíl na trhu je příliš nízký^{100 101 102}. Nicméně bez dalšího můžeme konstatovat, že jeho výše se nezměnila, ačkoliv požadavek zvýšení byl podložen několika tvrzeními. Podkladem pro tento požadavek byla například skutečnost, že i když se Evropská komise poměrně dlouhodobě domnívá, že dohody o výzkumu a vývoji jsou v drtivé většině případů

¹⁰⁰ AMERICAN CHAMBER OF COMMERCE EU, *Response to the Commission's public consultation on the review of rules for assessing horizontal cooperation agreements, in stakeholder consultation on R&D block exemption* (February 2009) [online] citováno dne: 22. 10. 2013, s. 7, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹⁰¹ FEASTER-GEE, T., Addleshaw Goddard LLP, *Review of the Current Regime for the assessment of Horizontal Cooperation Agreements, in stakeholder consultation on R&D block exemption* (January 2009) [online] citováno dne: 22. 10. 2013, s. 2, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹⁰² BAKER&McKENZIE, *Response to Consultation on Horizontal Co-operation Guidelines and Related Block Exemption, in stakeholder consultation on R&D block exemption* (February 2009) [online] citováno dne: 22. 10. 2013, s. 2, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

prosoutěžní a podporují ekonomický a technologický vývoj a stanovením takto nízkého procenta podílu na trhu došlo v této oblasti de facto k vyloučení významného počtu pro společnost hodnotných dohod. Tato problematika se týká například dohod o výzkumu a vývoji ve farmaceutickém průmyslu¹⁰³. Typicky se totiž v této oblasti jedná např. o dohody farmaceutického giganta a malého biotechnologického podniku. I když tato spolupráce velmi nepravděpodobně ohrozí hospodářskou soutěž, nebudou tyto dohody profitovat z blokové výjimky, což samozřejmě uškodí hlavně malým a středním biotechnologickým (a samozřejmě i jinak zaměřeným) podnikům, a to je s ohledem na stále narůstající snahu o podporu malých a středních podniků ze strany Evropské unie poněkud nepochopitelné. Jelikož při posuzování toho, zda je dohoda zakázaná nebo není, většinou záleží na posouzení kombinace několika faktorů a ne pouze jednoho, bylo by užitečné zpracovat několik příkladů dohod, které jsou v praxi frekventované a připojit jejich posouzení. V revidovaných Pokynech k použitelnosti článku 101 SFEU na dohody o horizontální spolupráci bylo vloženo několik příkladů z praxe, které reflektují i problematiku podílu na trhu.

2.2. Druhá veřejná konzultace

Po skončení konzultace zainteresovaných subjektů byl Evropskou komisí vypracován návrh nařízení nové blokové výjimky. V rámci druhé konzultace byly tentokrát od širší veřejnosti přijímány reakce na tento návrh. Snahou bylo rozpoznat možné problematické části nařízení již v takto rané fázi, tedy ve fázi, kdy se na možné výtky či nedostatky dá ještě poměrně snadno reagovat.

Na draft nařízení v roce 2010 reagovalo přes 50 subjektů z různých oblastí. Mezi respondenty se objevilo množství advokátních kanceláří, ale také podniky, které výhody blokové výjimky využívají v praxi. Několik málo respondentů bylo také z oblasti státní správy. Níže jsou zmíněny oblasti, které se zdály být nejvíce sporné či problematické.

¹⁰³ INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION ANTITRUST COMMITTEE, *Ibid.* pozn. 88, s. 3

2.2.1. Zpřístupnění stávajících znalostí

Nejvíce nejasností se objevilo v souvislosti s nově vloženým článkem 3 odstavec 2 stanovující jako podmínku aplikace blokové výjimky zpřístupnění veškerých stávajících a budoucích práv duševního vlastnictví, pokud jsou tato práva relevantní pro využití výsledků ostatními smluvními stranami. K tomuto zpřístupnění by navíc mělo dojít ještě před zahájením společného výzkumu a vývoje. Z pohledu praxe je problematické¹⁰⁴ nejen povinnost zpřístupnit všechna relevantní stávající práva duševního vlastnictví, ale také časové určení tohoto zpřístupnění, tedy povinnost zpřístupnit tato práva předem. Tyto praktické problémy lze podle některých subjektů nazvat jako (úmyslně?) bránící čerpání výhod blokové výjimky¹⁰⁵ či dokonce znatelné zúžení tzv. bezpečného přístavu (safe harbour), jelikož mnohé dohody, které toto ustanovení nebudou schopné reflektovat (protože se nejedná o běžnou praxi), nebudou moci z blokové výjimky profitovat¹⁰⁶.

Podle znění návrhu nařízení je vyžadováno zpřístupnění před zahájením výzkumu a vývoje, tedy před začátkem samotných prací. Tento požadavek lze, jak bylo uživateli výhod blokové výjimky několikrát zdůrazněno¹⁰⁷, označit za velice nepraktický už jen z toho důvodu, že je téměř nemožné předem identifikovat všechna relevantní práva duševního

¹⁰⁴ WHITE&CASE LLP, *Ibid.* pozn. 88, s. 6-7

¹⁰⁵ NOTT, R., *Licensing Executives Society, Draft EU block exemption regulations for research and development agreements and specialisation agreements and draft guidelines for the assessment of horizontal co-operation agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online] citováno dne: 22. 10. 2013, s. 2, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹⁰⁶ GLAZER, B. D., MOSCONA, R., Dorsey & Whitney LLP, *EU Commission Publishes New Regulations and Guidelines on the Application of EU Competition Law to Certain Categories of Commercial Contracts* [online] citováno dne: 22. 10. 2013, s. 4-5, zdroj: <http://www.techlaw.org/wp-content/uploads/2010/07/Dorsey-EU-Commission-Publishes-New-Regulations-and-Guidelines-on-the-Application-of-EU-Competition-Law-to-Certain-Categories-of-Commercial-Contracts-Sept-10.pdf>

¹⁰⁷ Např. VNO-NCW/MKB-Nederland – *Contribution to the consultation on the rules applicable to horizontal cooperation agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online] citováno dne: 23. 10. 2013, s. 4, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

vlastnictví¹⁰⁸, a to vzhledem k nemožnosti zaručení průběhu výzkumu, a vývoje a tedy nemožnosti plně předvídat, co bude k budoucímu využití výsledků potřeba¹⁰⁹. Vědeckovýzkumné práce podle zkušeností obvykle začínají až po nabytí účinnosti smlouvy. A v tomto okamžiku by mohl nastat problém. V době vyjednávání návrhu smlouvy strany samozřejmě mají představu o tom, jak bude výzkum probíhat a která práva duševního vlastnictví pro ně budou relevantní, nicméně, jak již bylo zmíněno výše, nelze počítat se všemi alternativami. Proto když začnou práce (po uzavření smlouvy), je možné že se objeví další požadavky na zpřístupnění. Nicméně v tomto okamžiku už je obvykle téměř nemožné měnit smluvní povinnosti stran¹¹⁰. Na druhou stranu, pokud by se objevil případ, kdy by práce začaly před uzavřením dohody o výzkumu a vývoji, bude problematické po smluvních stranách požadovat zpřístupnění jejich mnohdy hodnotných práv duševního vlastnictví bez existence účinného závazného dokumentu. Podle názoru známé advokátní kanceláře by v zájmu stran vlastnicích stávající znalosti vůbec nemělo docházet ke zpřístupnění stávajících znalostí (mnohdy velice hodnotných) bez uzavření smlouvy, a to za účelem předejití zneužití těchto poskytnutých informací¹¹¹. Ne neodůvodněně je potřeba věnovat managementu duševního vlastnictví dostatečnou pozornost. Právě neefektivní management v této oblasti bývá jedním z nejčastějších důvodů selhání negociací dohod o výzkumu a vývoji či jiných strategických spojení.¹¹²

Dalším argumentem byla skutečnost, že zpřístupnění práv předem není nezbytně nutné. Pokud smluvní strana zjistí, že potřebuje např. know-how jiné smluvní strany, lze tuto stranu požádat o její zpřístupnění v tom momentě, kdy to bude aktuální.

¹⁰⁸ TELEFONAKTIEBOLAGET LM Ericsson, *Comments on European Commission Proposals for reform relating to horizontal cooperation*, in public consultation on R&D block exemption [online] citováno dne: 23. 10. 2013, s. 10, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹⁰⁹ IP FEDERATION, *Draft European Commission Block Exemption Regulation on Research and Development Agreements*, in public consultation on R&D block exemption (September 2010) [online] citováno dne: 23. 10. 2013, s. 2, zdroj:

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹¹⁰ ARNOLD&PORTER LLP, *Ibid.* pozn. 84, s. 7

¹¹¹ ALLEN&OVERY LLP, *Response to the European Commission – Draft revised rules for the assessment of horizontal co-operation agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online] citováno dne: 24. 10. 2013, s. 8, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹¹² FRAPPER Le, J., *Ibid.* pozn. 15, s. 2

Na druhou stranu se musíme zaměřit i na důvod vložení tohoto ustanovení. Komise zvolila tuto úpravu, pro jejíž podobu se najdou i příznivci¹¹³, aby tak předešla tzv. patentovým pastím (patent ambush)^{114 115}, což je v souladu s judikaturou Komise z doby přípravy nového nařízení pro blokovou výjimku. Jako příklad můžeme uvést rozhodnutí Komise z 9. prosince 2009 s názvem Rambus. V tomto případě se jednalo o to, že společnost Rambus Inc. nezveřejnila existenci patentů a patentových přihlášek, které byly v daném případě relevantní. V důsledku tohoto nezveřejnění požadovala při následném využívání společnost Rambus Inc. za práva duševního vlastnictví potřebná k využívání přehnaně vysoké licenční poplatky, které by si jinak účtovat nemohla. Z toho lze usoudit, že Komise měla v úmyslu reagovat na tato jednání a v nařízení o blokové výjimce jim předejít. Úkolem tedy je najít rozumný kompromis mezi praktickými problémy a problémy, kterým se ze zkušenosti snaží předejít Evropská komise. Argumentem proti snaze Komise vložit toto ustanovení do nové blokové výjimky byla skutečnost, že nebyly zaznamenány žádné případy tzv. patentových pastí v souvislosti s dohodami o výzkumu a vývoji regulovanými nařízením z roku 2000¹¹⁶. Navíc je velice nepravděpodobné, že při současném nastavení limitu 25% podílu na trhu, by problém patentových pastí narušil hospodářskou soutěž¹¹⁷. I z tohoto pohledu je vložení nové povinnosti nejasné.

Jako další důvod pro změnu tohoto ustanovení bylo uvedeno možné zpoždění začátku výzkumných prací. Jelikož se obvykle jedná o hodnotná práva duševního vlastnictví, je potřeba toto zpřístupnění řádně smluvně ošetřit a negociace a s tímto související se mohou protáhnout a tudíž znamenat zpoždění a s tím spojený nárůst nákladů.

¹¹³ O'MELVENY&MERS LLP, *Comments on the Commission's review of the competition rules applicable to horizontal agreements*, in public consultation of R&D block exemption (June 2010) [online] citováno dne: 24. 10. 2013, s. 4, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹¹⁴ IP FEDERATION, *Ibid.* pozn. 109, s. 2

¹¹⁵ ASSOCIATION DES AVOCATS PRATIQUANT LE DROIT DE LA CONCURRENCE, *Response to the European Commission's Consultation on the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online] citováno dne: 24. 10. 2013, s. 12, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹¹⁶ Srov. ARNOLD&PORTER LLP, *Ibid.* pozn. 84, s. 8,

¹¹⁷ WILMER HALE ANTITRUST AND COMPETITION GROUP, *DG COMP consultation regarding the Commission's review of the rules applicable to horizontal cooperation agreements*, in public consultation on R&D block exemption (June 2010) [online] citováno dne: 25. 10. 2013, s. 9, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

Co se týká následků nezpřístupnění, ať úmyslného nebo neúmyslného, jak nařízení tak Pokyny k použitelnosti o něm mlčí, což samozřejmě není zainteresovanými subjekty kvitováno s povděkem¹¹⁸. Pokud bychom použili čistě jazykovou interpretaci, vyplyne nám ze znění návrhu blokové výjimky, že jakmile nebudou zpřístupněna všechna relevantní práva duševního vlastnictví, vědeckovýzkumné konsorcium již nadále nebude moci profitovat z výhod blokové výjimky, což by se dalo považovat za nedůvodné zúžení rozsahu blokové výjimky.

Z důvodů výše uvedených bylo Komisi opakovaně navrhováno, aby zvážila vložení tohoto ustanovení, a pokud na jeho vložení bude trvat, objeví se potřeba modifikace. Respondenti nebyli bytostně proti zpřístupňování práv duševního vlastnictví, nicméně požadovali upřesnění pravidel. Tedy například vložení ustanovení o zpřístupnění výše zmíněných práv v době, kdy budou smluvní strany vědět, která tato práva přesně potřebují, tedy ne před zahájením prací, jak je to stanoveno v draftu nařízení.

Jelikož se proti tomuto ustanovení zvedla velká vlna nevole z řad těch subjektů, které výhod blokové výjimky hojně využívají či problematice jinak rozumějí a řadu let se v ní pohybují, Evropská komise nakonec toto poněkud kontroverzní ustanovení změnila. V konečné verzi nařízení je tato podmínka omezena pouze na ty dohody, které stanoví společný výzkum a vývoj nebo placený výzkum a vývoj. Pokud se jedná o tyto dva typy dohod, musí zde být splněna podmínka zpřístupnění veškerého dosavadního know-how, které je nezbytné pro účely využívání. Není zde stanoven žádný časový údaj a navíc je umožněno udělit si tyto licence za poplatek. Tento poplatek sice nesmí být nepřiměřeně vysoký, ale i tak lze tento krok považovat za vstřícný vzhledem k možné vysoké hodnotě stávajících znalostí. Omezení výše poplatku lze také chápat z toho pohledu, že spolupráce uzavřená mezi stranami, musí také obsahovat některé výhody, kterých by za jiných okolností strany nedosáhly. Navíc ve srovnání s již výše zmíněným rámcovým programem

¹¹⁸ NETHERLANDS COMPETITION AUTHORITY, MINISTRY OF ECONOMICS AFFAIRS, *Response on Draft revised Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to Horizontal Co-operation Agreements and the Draft revised Regulation on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of research and development agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online] citováno dne: 25. 10. 2013, s. 4, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

Evropské komise na podporu vědy a výzkumu můžeme konstatovat, že i zde je Komisí stanovené jisté omezení výše tohoto poplatku na spravedlivý a přiměřený, resp. podmínky poskytnutí musí být spravedlivé a přiměřené.

2.2.2. Rovný přístup

Draft nařízení o blokové výjimce pro dohody o výzkumu a vývoji v článku 3, odst. 2 stanovuje: „*Dohoda o výzkumu a vývoji musí stanovit, že všechny strany mají rovný přístup k výsledkům společného výzkumu a vývoje pro účely dalšího výzkumu nebo využití. Výzkumné ústavy, akademické instituce nebo podniky, které provádějí výzkum a vývoj jako komerční činnost bez aktivní účasti na využívání výsledků, se však mohou dohodnout na tom, že využívání svých výsledků omezí na další výzkum.*“¹¹⁹

Přístup k výsledkům výzkumu a vývoje byl řešen již v rámci první konzultace. Bylo zde požadováno lepší vyložení tohoto pojmu, popřípadě upřesnění na příkladu. V draftu nařízení je sice nově přidáno drobné upřesnění v podobě povinnosti zajistit „rovný přístup“ k výsledkům výzkumu a vývoje, nicméně ani tato formulace se nezdála býti dostačující. Podle některých subjektů¹²⁰ není zcela jasné, co znamená „rovný“ přístup a stále není jasné, kdy bude tato podmínka považována za splněnou¹²¹.

Některé dohody totiž předem stanovují oblasti komercializace výsledků a to v takovém rozsahu, v jakém před uzavřením dohody smluvní strany nebyly soutěžitelé. Z toho vyplývá, že přístup by v takových případech nemusel být vždy rovný, nicméně strany jsou s tímto při uzavírání smlouvy obeznámeny, tudíž zde není důvod omezovat je na jejich smluvní volnosti. Navíc musíme brát v úvahu fakt, že takovéto omezení ve využívání je jistě kompenzováno jinými výhodami. Také je častá skutečnost, kdy příspěvi

¹¹⁹ Návrh Nařízení Komise o použití čl. 101 odst. 3 SFEU na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji

¹²⁰ ASSOCIATION DES AVOCATS PRATIQUANT LE DROIT DE LA CONCURRENCE, *Ibid.* pozn. 115, s. 18

¹²¹ VNO-NCW/MKB-NEDERLAND – *Contribution to the consultation on the rules applicable to horizontal cooperation agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online], citováno dne: 25. 10. 2013, s. 4, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

stran ke společnému výzkumu není, jak bylo některými subjekty zdůrazněno¹²², ani zdaleka stejné, tudíž by bylo spravedlivé, aby ani přístup k využití nebyl stejný, potažmo ve světle návrhu blokové výjimky dokonce nemusel být stejný. V takových případech by zajištění rovného přístupu mohlo být považováno za neoprávněnou výhodu pro smluvní stranu, která nepřispívá k vědeckovýzkumným pracím stejnou měrou jako ostatní a jako taková by tato výhoda vyžadovala kompenzaci ostatních smluvních stran. Proč tedy zbytečně svazovat potenciální účastníky těchto dohod a dopustit situaci, kdy mnoho dohod o výzkumu a vývoji bude nedůvodně zbaveno možnosti využívání výhod blokové výjimky.

Na druhou stranu smysl tohoto ustanovení můžeme spatřovat v tom, že někteří giganti v oblasti výzkumu a vývoje mohou ze současného znění těžit. Například pro malé a střední podniky je výhodou spojit se právě s velkým podnikem, nicméně nemá v takové případě silné postavení pro vyjednávání a to z jasných důvodů – malý nebo střední podnik například nemá kapacity na to, aby výzkum provedl sám, proto je pro něj uzavření smlouvy esenciální (někdy i existenční) záležitostí. Snadno se tak může stát, že velké podniky zneužijí této situace, uzavřou dohodu a následně si mezi sebou rozdělí větší část výsledků výzkumu a vývoje a pro malé podniky zbyde pouze omezený přístup k využití výsledků. Nařízení o blokové výjimce porušeno nebude, jelikož přístup všech smluvních stran bude zajištěn, nicméně zcela zřetelně budou z celé dohody profitovat velké podniky, které využijí své silnější pozice.

Pokud by bylo ze strany Komise nutné zachovat tuto formulaci rovného přístupu, bylo by možných řešením to, že ustanovení dohody o výzkumu a vývoji, které mělo za cíl znevýhodnit jednu nebo více smluvních stran tím, že jim bude poskytnut pouze velice omezený (a tedy nerovný) přístup k výsledkům prací vzhledem k přístupu, který mají ostatní smluvní strany, bude považováno za tzv. vyloučené ustanovení z důvodu nesplnění podmínky poskytnutí rovného přístupu, což by mělo za následek neúčinnost pouze tohoto ustanovení, nikoliv celé dohody. Tím by mělo být dostatečně jasně řečeno, že rovný přístup zajištěn být nemusí, pokud je dostatečně odůvodněn jinými skutečnostmi (např. různou měrou přispění k pracím) a lze tedy říci, že je oprávněný.

¹²² ARNOLD&PORTER LLP, *Ibid.* pozn. 84, s. 8

Nakonec bylo ale zvoleno jiné řešení, které nalezneme ve znění současné blokové výjimky, tedy ve znění nařízení z roku 2010. Zde je stanoveno, že smluvní strany dohody mají plný přístup k výsledkům výzkumu a vývoje. Podle čistě jazykové interpretace můžeme soudit, že přístup všech partnerů k výsledkům nemusí být rovný. Tato formulace může být interpretována tak, že partneři potenciálně musí mít zajištěn plný přístup ke všem výsledkům, tedy tento přístup nesmí být předem omezen. Nicméně v konečném důsledku není omezena smluvní volnost stran a může být zvolena i možnost nerovného rozdělení přístupu k výsledkům, pokud bude spravedlivé.

2.2.3. Definice specializace ve výzkumu a vývoji a definice specializace ve využití

Aby mohly strany dohody o výzkumu a vývoji profitovat z blokové výjimky, musejí (podle nařízení z roku 2000, které v době druhé konzultace stále bylo platné a účinné) provádět výzkum a vývoj či využívání společně nebo prostřednictvím specializace v jedné z těchto oblastí. Návrh nařízení obsahuje nové ustanovení týkající se definice specializace ve výzkumu, vývoji nebo využití, která podle některých názorů není dostatečně jasná¹²³. Toto nové znění může být pro praxi poněkud nevýhodné a problematické.

V návrhu nařízení je stanoveno, že „jednotlivé strany vykonávají některé z výzkumných a vývojových činností“¹²⁴ a že „určité využití výsledků na vnitřním trhu musí uskutečnit každá strana“¹²⁵.

Jako první bude analyzována definice specializace ve výzkumu a vývoji. Není zde jasně stanoveno, kolik resp. do jaké míry se jednotlivé strany musí účastnit uvedených činností, aby byla splněna podmínka této definice, což některé zainteresované subjekty

¹²³ INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE, *Comments on European Commission's review of rules applicable to horizontal cooperation agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online], citováno dne: 25. 10. 2013, s. 6, zdroj:

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹²⁴ Návrh Nařízení Komise o použití čl. 101 odst. 3 SFEU na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, článek 1, č. 12

¹²⁵ *Ibid* č. 13

považují za důležitou informaci, která by měla být Komisí uvedena¹²⁶. Co se týká definice specializace ve výzkumu a vývoji, takovéto znění definice by kromě jiného znamenalo úplné vyloučení té možnosti, že jedna strana bude provádět výzkum a vývoj a druhá strana bude tyto aktivity pouze financovat¹²⁷, či případ, kdy některé ze stran provádějí výzkumné práce a některé strany pouze poskytují práva k duševnímu vlastnictví či know-how. Tato situace by opět znamenala zbytečné zúžení dopadu blokové výjimky, aniž by podle zainteresovaných subjektů byl pro tento postup znám důvod¹²⁸. V nařízení z roku 2000 bylo možné placený výzkum zařadit pod definici společného výzkumu. Tato definice stanovovala, že jednou z možností, kdy lze výzkum považovat za „společný“ je případ, kdy jsou práce prováděny společným týmem, organizací nebo podnikem. Pod tuto formulaci lze zahrnout i případ, kdy v rámci jednoho týmu jsou přítomni partneři provádějící práce a partneři financující práce.

V praxi k takovýmto dohodám dochází velice často, aniž by nějakým způsobem tato spolupráce ohrožovala či narušovala soutěž. Tuto možnost hojně využívají například tzv. start-upy, které vlastní technologie, které dokázaly z vlastních prostředků vyvinout do určité fáze. Nicméně jako start-up nedisponují velkým kapitálem, proto pro další rozvoj potřebují externí financování. Nabízí se uzavření dohody o výzkumu a vývoji jako nejrychlejší a nejefektivnější řešení dané situace, a to s podnikem, který bude mít zájem na budoucím zdokonalení současné technologie. Proto zde není důvod pro toto zúžení dopadu blokové výjimky, a tudíž nedůvodné vyloučení mnoha prosoutěžních dohod o výzkumu a vývoji. Z tohoto důvodu vyvstala potřeba uzpůsobit budoucí znění nařízení o blokové výjimce, a tedy potřeba změny návrhu tohoto nařízení. Evropská komise při vypracovávání finálního znění blokové výjimky vzala v potaz potřeby praxe a původní znění návrhu bylo upraveno. V současnosti se tedy bloková výjimka výslovně vztahuje i na placený výzkum, jak je stanoveno v článku 2, odst. 2: „*Výjimka stanovená v odstavci 1 se použije na ustanovení obsažená v dohodách o výzkumu a vývoji, která se týkají postoupení nebo udělení licence k právům duševního vlastnictví jedné nebo více stranám nebo subjektu,*

¹²⁶ VNO-NCW/MKB-NEDERLAND, *Ibid.* pozn. 121, s. 4

¹²⁷ ARNOLD&PORTER LLP, *Ibid.* pozn. 84, s. 5

¹²⁸ ASSOCIATION DES AVOCATS PRATIQUANT LE DROIT DE LA CONCURRENCE, *Ibid.* pozn. 115, s. 16

*který strany pověří prováděním společného výzkumu a vývoje, placeného výzkumu a vývoje nebo společného využívání, za předpokladu, že tato ustanovení nepředstavují základní předmět těchto dohod, ale přímo se jich týkají a jsou nezbytná pro jejich provádění.“*¹²⁹ V článku 1, odst. 1, písm. a je navíc přímo uvedeno, že za dohodu o výzkumu a vývoji se považuje i taková dohoda, která zakládá spolupráci v podobě placeného výzkumu. V souvislosti s tímto se samozřejmě nově v článku 1, odst. 1 objevuje i definice placeného výzkumu, která koresponduje s dosavadní praxí, tedy jedna strana v takovémto případě provádí výzkum, druhá strana tento výzkum financuje.

Novou definicí specializace ve výzkumu a vývoji byly také odstraněny pochybnosti týkající se rozdělení prací, resp. míry, do jaké musí být strany do výzkumu a vývoje zapojeny. Placený výzkum byl z této definice přímo vyňat, a jak bylo řečeno výše, dočkal se vlastní definice. Co se týká míry zapojení, zde byla ponechána smluvním stranám určitá volnost. Definice uvádí: „*specializací v oblasti výzkumu a vývoje se rozumí situace, kdy je každá ze stran zapojena do výzkumných a vývojových činností, na něž se dohoda o výzkumu a vývoji vztahuje a strany si rozdělily výzkumné a vývojové práce způsobem, které považují za nejvhodnější*“¹³⁰ Komise tedy nestanovuje žádnou míru zapojení např. pomocí nějakého procenta, což by opět bylo nedůvodně svazující. Strany si tedy zapojení mohou upravit podle toho, jak to jejich konkrétnímu výzkumu nejvíce vyhovuje.

V případě specializace ve využití jsou v ohrožení dohody stanovující tzv. rozdělení trhů. V praxi se totiž vyskytují případy, kdy smluvní strany jsou jak evropské tak mimo evropské a budoucí aktivity týkající se využívání jsou omezeny na jejich „domácí“ trhy. Návrh nařízení ale stanoví, že „*.....každá strana musí na vnitřním trhu uskutečnit určité distribuční činnosti.....*“¹³¹. Vnitřním trhem je zde míněn vnitřní trh Evropské unie. To by znamenalo, že dohoda rozdělující trh tím způsobem, že mimoevropští partneři využívají výsledky pouze na trzích mimo EU (a nezasahují na vnitřní trh EU), by nemohla těžit

¹²⁹ Nařízení Komise č.1217/2010 o použití čl. 101 odst. 3 SFEU na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji

¹³⁰ Nařízení Komise č.1217/2010 o použití čl. 101 odst. 3 SFEU na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji

¹³¹ Návrh Nařízení Komise o použití čl. 101 odst. 3 SFEU na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, článek 1, č. 13

z blokové výjimky, tedy by byla zakázána¹³². Nicméně nejsou známy případy, kdy by tento nebo podobný scénář byl shledán jako narušující soutěž, proto zde opět není důvod pro přílišné zužování rozsahu blokové výjimky a tedy vyloučení takovýchto dohod z její aplikace. Tato formulace také pravděpodobně odradí potenciální smluvní strany, které nepochází z Evropské unie^{133 134}.

V platném a účinném znění blokové výjimky pro dohody o výzkumu a vývoji byla povinnost týkající se aktivity všech smluvních stran na vnitřním trhu vypuštěna. Tedy opět bylo upraveno znění původního návrhu nařízení upraveno tak, aby znění blokové výjimky nebylo příliš restriktivní.

K této problematice je nutné podotknout, že formulace, kdy je stanoveno, že z blokové společně nebo prostřednictvím specializace v jedné z těchto oblastí, bylo z blokové výjimky vypuštěno a nahrazeno ustanovením článku 2, odst. 1 „Podle čl. 101 odst. 3 Smlouvy a podle ustanovení tohoto nařízení se tímto prohlašuje, že se čl. 101 odst. 1 Smlouvy nepoužije na dohody o výzkumu a vývoji. Tato výjimka se použije v míře, v jaké takové dohody o výzkumu a vývoji obsahují omezení hospodářské soutěže spadající do působnosti čl. 101 odst. 1 Smlouvy.“¹³⁵

Podle některých autorů lze konstatovat, že v oblasti specializace ve výzkumu a vývoji a ve využití byla novým nařízením otevřena cesta novým možnostem¹³⁶

¹³² ARNOLD&PORTER LLP, *Ibid.* pozn. 84, s. 6

¹³³ AMERICAN CHAMBRE OF COMMERCE EU, *AmCham EU's position on the new proposed rules for horizontal co-operation agreements in the EU*, in public consultation on R&D block exemption (June 2010) [online], citováno dne: 25. 10. 2013, s. 2, zdroj:

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹³⁴ WHITE&CASE LLP, *Response to the European Commission's questionnaire*, in stakeholder consultation on R&D block exemption (January 2009) [online], citováno dne: 25. 10. 2013, s. 6, zdroj:

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹³⁵ Nařízení Komise č.1217/2010 o použití čl. 101 odst. 3 SFEU na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji

¹³⁶ CUATRECASAS, GONCALVES PEREIRA, *Horizontal Agreements – Comments*, in public consultation on R&D block exemption (June 2010) [online], citováno dne: 25. 10. 2013, s. 3, zdroj:

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

2.2.4. Tvrdá omezení

V případě článku o tvrdých omezeních byla pozornost opět věnována problematice pasivních prodejtů. Podle návrhu nařízení blokové výjimky o dohodách o výzkumu a vývoji jsou zakázána ta ustanovení, která omezují území, na kterých smí strany pasivně prodávat smluvní výrobky nebo udělovat licence na smluvní postupy. Všechna ujednání omezující pasivní prodeje jsou zakázána, což je úprava, která se opět odchyluje od nařízení o blokové výjimce pro dohody o převodu technologií, aniž by pro takovéto rozhodnutí byl znám důvod, který by jej ospravedlňoval¹³⁷. Proto lze říci, že úprava blokové výjimky pro dohody o výzkumu a vývoji je nedůvodně striktnější než úprava pasivních prodejtů pro převod technologií. V této souvislosti bychom mohli zmínit i další nařízení o blokové výjimce a to nařízení týkající se vertikálních dohod. Tato úprava je také poněkud volnější, jelikož připouští některá omezení pasivních prodejtů.

Možná i toto pozadí vedlo k tomu, že právě u pasivních prodejtů byla přidána do znění aktuálního nařízení výjimka – udělení licence na výsledky vědeckovýzkumných prací výlučně další straně nebrání tomu, aby dohoda o výzkumu a vývoji těžila z výhod blokové výjimky. Tato nová úprava byla také pravděpodobně inspirována praxí. V praxi je totiž běžné a také samozřejmě i žádoucí, aby o skončení vědeckovýzkumného projektu byly jeho výsledky uvedeny na trh. To ovšem znamená, že může nastat případ popsáný v odstavci 61 Pokynů k vertikálním omezením. Příklad se týká situace, kdy distributor uvádí výrobek na trh. Při prvním prodeji nové značky nebo prvním prodeji již existující značky je běžné, že jsou vynaloženy značné finanční prostředky a to v případech, kdy ještě neexistuje poptávka po takovémto druhu výrobku. Takovéto finanční náklady bývají označovány jako „utopené“ a mohlo by se stát, že *„distributor odmítne uzavřít dohodu o distribuci, pokud nebude na určitou dobu chráněn proti tomu, aby ostatní distributoři prováděli (aktivní a) pasivní prodej na jeho území nebo jeho zákazníkům“*¹³⁸. Toto pravidlo, resp. situace uvedená ve výše zmíněném odstavci se často bude aplikovat i při následné komercializaci výsledků výzkumu a vývoje. Nicméně, i když tyto praktické důvody byly známy již dříve,

¹³⁸ Sdělení orgánů, institucí a jiných subjektů Evropské unie, Evropská komise, Pokyny k vertikálním omezením (Text s významem pro EHP) (2010/C 130/01), odstavec 61

další výjimka týkající se pasivní prodeje nebyla do konečného znění nařízení blokové výjimce pro dohody o výzkumu a vývoji prosazena a ani v Pokynech k použitelnosti není tato problematika zmíněna.

Pro praxi by mohlo být problematické i další ustanovení článku 5 pojednávajícího o tvrdých omezeních hospodářské soutěže. Takovýmto ustanovením by mohl být zákaz obsažený pod písmenem a) zmíněného článku, který říká, že jsou zakázána ujednání omezující svobodu smluvní strany provádět výzkum a vývoj nezávisle nebo ve spolupráci se třetí stranou, která není spojena s oblastmi, které stanoví nařízení o blokové výjimce.

V praxi se ale objevují případy, kdy do dohody o výzkumu a vývoji jsou vložena ustanovení, která zavazují smluvní strany k tomu, že v budoucnu budou pro své další vědeckovýzkumné projekty vyžadovat zapojení té které stávající smluvní strany, o jejíž oblast výzkumu a vývoje se bude jednat, resp. o oblast, která bude korespondovat s oblastí, kterou tato strana zajišťuje ve stávajícím projektu. Jakkoli je toto ustanovení (také označované jako „right of invitation“¹³⁹) v praxi běžné, podle znění návrhu nařízení blokové výjimky by se mohlo zdát, že se jedná o omezení svobody smluvní strany provádět výzkum, tedy mohlo by se jednat o zakázané ustanovení, které by znamenalo omezení soutěže a tedy zákaz celé dohody. Tato potřeba praxe se do nového nařízení přijatého roku 2010 sice nepromítla, nicméně v tomto případě by stačilo pouhé objasnění situace v Pokynech k použitelnosti článku 101 SFEU, které byly revidovány současně s blokovou výjimkou o výzkumu a vývoji. Ani v tomto revidovaném dokumentu není reflektována tato situace a dohody obsahující výše zmíněné ustanovení proto bude potřeba posoudit individuálně.

V článku týkajícího se tvrdých omezení hospodářské soutěže se poslední pro praxi ošemetné ustanovení skrývá pod písmenem b a týká se omezení prodeje nebo výroby. Jsou zde stanoveny i některé výjimky z tohoto zákazu, ale mohlo by se ukázat, že v pro praxi bude nutné přidat ještě další. Nežádka se objevují situace, kdy se smluvní strany dohodnou

¹³⁹ TROUSSEL, J. Ch., *Response of Licensing Executives Society International to European Commission's review of current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements*, in stakeholder consultation on R&D block exemption (January 2009) [online] citováno dne 1. 11. 2013, s. 15, zdroj: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

na určitých výhradních právech pro účely společného využívání. Pokud některá ze smluvních stran udělí exkluzivní právo na využívání výsledků vědeckovýzkumného projektu jiné straně, je možné to chápat jako naplnění definice omezení výroby nebo prodeje¹⁴⁰. V tomto případě by také bylo vhodné další objasnění, jak bude s dohodami, které obsahují podobná ujednání, nakládáno. Obecně je třeba věnovat více pozornosti těm dohodám, které zahrnují i různé fáze využívání výsledků než těm, které jsou zaměřené čistě na výzkum a vývoj. Problémem by mohl být určitý typ společného využívání. Pokud by do společného využívání bylo zahrnuto například společné uvádění na trh, bylo by potřeba věnovat možnosti omezení hospodářské soutěže takovou dohodou více pozornosti. I když otázka licencí v tomto případě zůstává řešena nedostatečně, přibýlo do článku upravujícího tvrdá omezení, potažmo tedy i omezení výroby nebo prodeje několik výjimek. Jedna se právě týká i praktik zahrnujících společné využívání. Ve světle této výjimky lze říci, že výše zmíněný příklad o udělení výhradní licence pro účely společného využívání, by právě byl touto vyjmutou (tedy povolenou) praktikou.

Co se týká licencí, problémem by se mohlo stát až následné uzavření trhu. Takováto situace by mohla nastat v případě, kdy jedna strana dohody o výzkumu a vývoji obdrží od druhé strany, která je monopolním výrobcem výrobku, k jehož výrobě je zapotřebí technologie vyvinutá a patentovaná první stranou, licenci na výhradní využívání společné zdokonalené/vyvinuté technologie. Tento případ je podrobně popsán v Pokynech k použití článku 101 SFEU, konkrétně v příkladu č. 3¹⁴¹. Výsledkem podobné dohody bude nemožnost ohrozit monopolní postavení podniku a tudíž omezení hospodářské soutěže. Poskytnutím výhradní licence na používání nově vyvinuté technologie nastane situace, kdy ostatní soutěžitelé ztratí potenciálního odběratele pro jejich technologie a tak upustí od svých projektů. Tím pádem podnik, kterému byla poskytnuta výhradní licence na novou technologii, nebude možné ohrozit v jejím monopolním postavení. Proto je možné, že tato dohoda bude mít za následek omezující účinky na hospodářskou soutěž.

¹⁴⁰ TROUSSEL, J. Ch., *Ibid.*, s. 15

¹⁴¹ Informace ohránu, institucí a jiných subjektů Evropské unie, Evropská komise, Sdělení Komise Pokyny k použitelnosti článku 101 Smlouvy o fungování Evropské unie na dohody o horizontální spolupráci (Text s významem pro EHP) (2011/C 11/01), s. 33, článek 142

Omezení poskytování licencí je v nařízení o blokové výjimce z roku 2010 zmíněno v ustanovení článku 5. Zde je stanoveno, že není na překážku, když dohoda o výzkumu a vývoji obsahuje omezení prodeje nebo výroby v podobě omezení svobody stran vyrábět, prodávat, zadávat nebo udělovat licence na výrobky, technologie nebo postupy. Nicméně toto omezení se musí vztahovat pouze na ty výrobky, technologie nebo postupy, které konkurují smluvním výrobkům nebo smluvním technologiím během období, u něhož se strany dohodly na společném využívání výsledků.

Z dosavadní dostupné úpravy tedy můžeme soudit, že pokud dohoda nenaplní výše zmíněný dovolený omezení výroby nebo prodeje, bude nutné posuzovat udělování licenci a podobné omezování výroby nebo prodeje individuálně s ohledem na smluvní strany dohody, na relevantní trhy a podílu těchto smluvních stran na daných trzích.

2.2.5. Podíl na trhu

V nařízeních o blokové výjimce pro dohody o výzkumu a vývoji se uplatňuje procento podílu na trhu v případech spolupráce dvou nebo více konkurenčních podniků. Podíl na trhu byl v blokové výjimce z roku 2000 stanoven na 25%, což bylo některými subjekty¹⁴², které využívají výhod blokové výjimky, kritizováno jako příliš nízké. Dokonce zazněly i konkrétní návrhy, a to na zvýšení hranice na 30%¹⁴³. Argumentem uvedeným již dříve v této kapitole bylo to, že takto stanovené procento de facto vylučuje spolupráci velkých podniků majících na trhu větší než pětadvacetiprocentní podíl, a malých podniků, jejich potenciálních partnerů. Stejná výše byla stanovena i v návrhu nové blokové výjimky a i přes další protesty bylo toto procento schváleno i do konečného znění nařízení o blokové výjimce. Zůstal tedy nedůvodný rozdíl mezi procenty podílu na trhu pro dohody o

¹⁴² LEHTONEN, J., Confederation of Finnish Industries, *Comments on the revised rules for the assessment of horizontal cooperation agreements*, in public consultation on R&D block exemption (June 2010) [online] citováno dne 1. 11. 2013, s. 15, zdroj:

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/legislation/horizontal_archive_en.html

¹⁴³ ASSOCIATION DES AVOCATS PRATIQUANT LE DROIT DE LA CONCURRENCE, *Ibid.* pozn. 115, s. 19

výzkumu a vývoji a pro dohody o převodu technologií. Pro druhé zmíněné dohody zůstalo zachován dvacetiprocentní hranice podílu na trhu.

Komise zachování stávajících hodnot odůvodnila stále ještě nízkým procentem stížností na stanovenou výši. Nicméně za určitý vstřícný krok by mohlo být považováno poměrně velké množství komentářů a příkladů, které se objevují v aktualizovaných Pokynech k použitelnosti článku 101 SFEU. Na druhou stranu je potřeba podotknout, že ani poskytnutím příkladů nemusí dojít k vyjasnění situace. Naopak, jak uvedl Simon Topping, vyvstane zde nová nejistota, a to zda konkrétní situace z praxe odpovídá některému příkladu¹⁴⁴.

Nicméně, z těchto příkladů lze vyvodit minimálně to, že tolik zmiňovaný a diskutovaný případ spojení velkého podniku s malým pro účely výzkumu a vývoje bude hodnocen individuálně, a nelze říci, že taková dohoda bude bez dalšího zakázána. Jako obvykle bude záležet na spoustě faktorů, jako jsou například struktura trhu, stabilita tržní síly silnějšího podniku atd. Co se týká stability tržní síly, je zde myšlena například situace, kdy podnik sice může mít značnou tržní sílu, nicméně musí být také vzato v potaz, o co se tato tržní síla opírá, jinými slovy jak je stabilní a jakým způsobem je tato stabilita zajištěna. Pokud se například opírá o patenty, je pravděpodobné, že časem tato tržní síla začne klesat a to v závislosti na době platnosti patentů. Tento příklad je také zmíněn v příkladech uvedených v Pokynech k použitelnosti.

Z postoje Evropské komise nelze předpokládat, že v bližší nebo dokonce i ve vzdálenější budoucnosti změní postoj k procentu podílu na trhu a zvýší ho.

¹⁴⁴ TOPPING, S., Bird&Bird Brussels, *EC competition policy overhaul for R&D agreements – Finally freeing joint innovation from its EU antitrust straitjacket?* International business lawyer (vol. 29 no. 3) březen 2001, s. 3

2.3. Závěry, které lze z vývoje blokové výjimky vyvodit

Z výše uvedených komentářů k vývoji nové blokové výjimky pro dohody o výzkumu a vývoji obsažené v nařízení č. 1217/2010 můžeme vyvodit několik závěrů. I přesto, že návrh nařízení nové blokové výjimky zpočátku působil rozpačitým dojmem, přijaté nařízení se tohoto dojmu zbavilo. Komise reagovala na některé potřeby praxe, jiné zase akceptovat nehodlá, jakkoliv jsou podloženy fakty.

Prvotní dojem z návrhu nařízení nové blokové výjimky byl takový, že Evropská komise z nevysvětlitelných důvodů chce snížit počet dohod, které mohou z výhod blokové výjimky těžit. Případy nedůvodného zúžení aplikace byly však z velké části eliminovány a opět lze konstatovat, že Komise a potažmo celá Evropská unie chce podporovat vědu a výzkum co možná nejvíce a různými prostředky.

Nejméně kompromisů bylo učiněné v oblasti tzv. tvrdých omezení hospodářské soutěže. Zde Komise příliš ze svých požadavků ustupovat nechce, maximálně poskytne takové příklady, které postihují frekventované scénáře dohod, které by teoreticky pod tvrdá omezení spadnout mohly, čímž eliminuje interpretaci vyznívající v neprospěch těchto scénářů.

Posledním sporným bodem zůstává stanovené procento podílu na trhu. Přes opakované požadavky zainteresovaných subjektů ke zvýšení tohoto čísla nedošlo a velice pravděpodobně ani nedojde. Dohody o výzkumu a vývoji sice výjimečně ohrožují či dokonce narušují hospodářskou soutěž, nicméně pravidla jsou nastavena poněkud přísněji, než tato zjištění ukazují. Je možné, že Evropská komise v přísnějším nastavení vidí menší nejen reálné, ale i potenciální ohrožení soutěže, a proto jsou pravidla nastavena tímto způsobem. Jak již bylo několikrát konstatováno výše, pro zakázání celé dohody o výzkumu a vývoji je zapotřebí zkoumání několika faktorů, proto lze v takto zvolené úpravě vidět i jakési preventivní opatření.

Z prvotního návrhu nařízení pro některé dohody o výzkum a vývoji se zdálo, že Komise se k dalšímu fungování blokové výjimky v této oblasti staví, v porovnání

s ostatními výjimkami, příliš restriktivně a příliš omezuje smluvní volnost stran dohody. Přijaté znění však tuto domněnku v některých směrech vyvrátilo. Je třeba říci, že v mnohých případech Komise ustoupila ze svých původních požadavků a praxi vyhověla. Někteří autoři tvrdí, že postoj, jaký Evropská komise zaujala vůči spolupráci na poli výzkumu a vývoje je přiměřený a vyvažující rizika s touto kolaborací spojená¹⁴⁵. Objevily se dokonce i názory, že přes všechnu diskuzi o změnách, která byla touto kapitolou zachycena, se režim blokové výjimky z roku 2010 nijak dramaticky neliší od toho, který stanovovalo nařízení z roku 2000¹⁴⁶ (i přesto, že někteří autoři na druhou stranu hovoří o překvapivých změnách¹⁴⁷). Nutno však říci, že nehledě na to, zda se režimy dramaticky liší nebo ne (lze najít zastánce obou názory), zůstala témata, o kterých Komise není ochotna příliš diskutovat, což je pro zhodnocení toho, kterým směrem se bloková výjimka ubírá, také důležité.

Ani blokovou výjimkou z roku 2010 nedošlo ke změně ve struktuře těchto nařízení. Opět tedy byl zachován systém stanovení toho, co je v dohodách zakázané namísto tzv. white listu. Zůstala zachována i možnost individuálního posouzení v případě, že předmětná dohoda nesplňuje podmínky stanovené v blokové výjimce. Pokud po tomto důkladném posouzení dohody v jejím ekonomickém kontextu bude zjištěné, že pozitiva vyváží negativní účinky na hospodářskou soutěž, bude této dohodě udělena individuální výjimka¹⁴⁸.

Nicméně určité změny samozřejmě pozorovat lze. Pokud bychom se zaměřili na nejvíce diskutovanou část současné blokové výjimky, tedy na tu oblast, která se zabývá úpravou zpřístupnění stávajících znalostí. V úpravě první blokové výjimky bylo stanoveno,

¹⁴⁵ KULLAS M., KOCH, J., Centrum für Europäische Politik, *BER for research and development agreements* (2010) [online] s. 3, citováno dne: 5. 11. 2013, zdroj: http://www.cep.eu/fileadmin/user_upload/Kurzanalysen/GVO_FuE/PB_BER_for_research_and_development_agreements.pdf

¹⁴⁶ HARMS, S., TUPPER, S. C., *Block exemption regulation for research and development agreements* (March 2011) [online] s. 3, citováno dne: 5. 11. 2013, zdroj: <http://www.natlawreview.com/article/block-exemption-regulation-research-and-development-agreements>

¹⁴⁷ ANDERSON, M., Anderson & Company, *New EU R&D Agreements Regulation*, [online] s. 2, citováno dne: 5. 11. 2013, zdroj: http://www.andlaw.eu/downloads/EU_Block_Exemption_Regulation_2010.pdf

¹⁴⁸ Preambule Nařízení Komise (EU) č. 1217/2010 ze dne 14. prosince 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, úvodní ustanovení č. 13

že každá strana má „možnost nezávisle využívat výsledky společného výzkumu a vývoje a jakékoliv dříve existující technické poznatky, které jsou pro to potřebné, jestliže je dohoda uzavřena jen pro společný výzkum a vývoj“¹⁴⁹. To znamená, že každá strana musí mít možnost využívat výsledky a k tomu i potřebné technické poznatky, nicméně není zde vůbec řeč o tom, že by si tyto znalosti měly jednotlivé strany zpřístupňovat. Navíc se tato povinnost vztahuje pouze na dohody stanovující společný výzkum a vývoj, tedy ne například na společné využívání, či další společné aktivity. V další blokové výjimce (tedy té z roku 2000) byl tento odstavec drobně upraven. Co zůstalo stejné, je podmínka uzavření dohody pouze na společný výzkum a vývoj, nikoliv další jeho fáze. Co se týká využití, opět musí být strany schopné nezávisle využívat výsledky společného výzkumu a vývoje. Nicméně zde už nešlo jen o technické poznatky, stávající znalosti byly rozšířeny na veškeré know-how (tedy včetně technických poznatků) nezbytné pro využívání. Zde je možné konstatovat, že i když technické poznatky byly rozšířeny na veškeré know-how, pořád se nejednalo o zpřístupnění těchto znalostí ostatním stranám. Ohledně nové blokové výjimky bylo v tomto ohledu slyšet nejvíce nesouhlasu. Do nařízení o blokové výjimce z roku 2010 byla inkorporována nová povinnost týkající se veškerého stávajícího know-how a to jeho zpřístupnění pro účely využívání výsledků výzkumu a vývoje ostatním stranám. Ačkoliv se toto zpřístupnění týká know-how nezbytného pro využití jinou stranou, nicméně i tak je to poměrně velký zásah do volnosti subjektů a potažmo i do jejich vlastnického práva. Tento zásah byl sice ze strany Komise odůvodněn, nicméně podle subjektů, které výhod blokové výjimky využívají, je i tak tato povinnost neopodstatněná. Dle hledisek stanovených v úvodu lze konstatovat, že Evropská komise stanovením této podmínky se úprava na ose laissez faire – intervencionismus vychýlila právě směrem spíše od laissez faire.

Naopak dalším krokem k laissez faire je další rozšíření dosahu blokové výjimky, tentokrát výslovně i na dohody zakládající placený výzkum a vývoj. Zásadou tohoto dalšího rozšíření dopadu a rozsahu nařízení o blokové výjimce pro kategorie dohod ve výzkumu a vývoji můžeme pozorovat jasně čitelný posun k neoliberalismu, jelikož v rámci

¹⁴⁹ Nařízení Komise č. 418/85 o použití článku 85 odst. 3 Smlouvy na kategorie dohod o výzkumu a vývoji, Článek 2, písm. c

blokových výjimek je toto spektrum dohod pokrytých blokovou výjimkou konstantně rozšiřováno.

Dalším hlediskem v pořadí, které je třeba zhodnotit, je ochrana, kterou nařízení o blokové výjimce poskytuje. Tady je možné učinit jasný závěr. Pokud daná dohoda splní podmínky nařízení, je považována za dohodu, která je v souladu se zákonnou úpravou, a které je poskytována téměř stoprocentní ochrana. Tato ochrana by nadále nebyla poskytována, pokud by došlo ke změně obsahu dohody tím směrem, který by již v souladu s nařízením nebyl. V tomto směru tedy k žádné změně nedošlo a k intervenci odpovědných orgánů se Evropská unie uchyluje pouze tehdy, pokud je podezření na ohrožení či porušení hospodářské soutěže.

Posledním kritériem stanoveným za účelem zhodnocení vývoje úpravy vědeckovýzkumné spolupráce je odpovědnost subjektů. V rámci modernizace pravidel, která přišla již s předchozím nařízením o blokové výjimce pro R&D dohody z roku 2000, byla na podniky v kontextu posuzování dohod z hlediska souladu s příslušnými normami přenesena poměrně velká zodpovědnost. Tento trend zůstal zachován i v případě nové blokové výjimky a revidovaného sdělení Komise, které stanovuje pokyny pro aplikaci článku 101 SFEU. Jelikož byly Pokyny rozšířeny a staly se detailnější příručkou je vidět, že se Komise snaží být podnikům co nejvíce nápomocna a zaručit co největší mítu právní jistoty. Nicméně v kontextu stanovených hledisek zůstal zachován příklon k neoliberalnímu přesunu odpovědnosti směrem k subjektům těžících z výhod blokové výjimky.

3. Soutěžně právní úprava vědeckovýzkumných dohod v USA

„Účelem antitrustové regulace je propagace a zachování spravedlivé hospodářské soutěže v ekonomice Spojených států amerických.“¹⁵⁰ Američané obecně věří spíše ve výhody hospodářské soutěže, kterých je mnoho. Hospodářská soutěž podporuje individualismus, inovace, vynalézavost a větší účinnost tím, jak se účastníci soutěže snaží uspět v konkurenčním prostředí. Nicméně v praxi existují určitá omezení týkající se dostupnosti některých výhod zmíněných výše. Podstatou této věci je fakt, že někteří soutěžitelé často vyhledávají osvobození od nejistoty, kterou mnohdy tržní prostředí skýtá. Je ironií, že ty samé aspekty, tedy vynalézavost, individualismus či inovace, které jsou hnací silou hospodářské soutěže, mohou stejně účinně vyústit v praktiky, které hospodářskou soutěž omezují. Soutěžitelé například často vztyčují bariéry při vstupu na trh, aby tak zachovali svou pozici. Proto někteří konstatují, že hospodářská soutěž se nemůže udržovat sama a zásah vlády tak často bývá pro zachování či obnovení soutěže nezbytný¹⁵¹. Důvody pro podporu vědeckovýzkumné spolupráce a nastavování příznivých pravidel jsou stejné jako v Evropě. Jde tedy opět zejména o možnost snížení nákladů pro podniky, dále o zlepšování možností a příležitostí pro tyto spolupracující podniky a v neposlední řadě také samozřejmě o dosažení výsledků pro jednotlivé subjekty jinak nedosažitelných¹⁵².

Jak je to se soutěžně právní úpravou vědeckovýzkumné spolupráce ve Spojených státech amerických? Prozkoumání této oblasti, hlavně jeho směřování v rámci osy laissez faire – intervencionismus, je cílem této kapitoly.

¹⁵⁰ WOOD, D. B., ANDERSON, J. E., *The Politics of U. S. antitrust regulation*, American Journal of Political Science, 37/1, (1993), s. 1

¹⁵¹ *Ibid.*, s. 1

¹⁵² GELLHORN, Ernest a William E KOVACIC. *Antitrust law and economics in a nutshell*. 4th ed. St. Paul: West Publishing Company, 1994, s. 252

3.1. Research and development joint venture v kontextu souvisejících právních předpisů

V Evropské unii nastavuje pravidla Evropská komise, v USA je touto institucí ministerstvo spravedlnosti konkrétně oddělení zabývající se oblastí antitrustu. Jedním z klíčových dokumentů nejen v případě vědeckovýzkumných dohod je tzv. Sherman act, který zakazuje veškerá ujednání, která mají za následek omezení obchodu jak mezi státy federace, tak i vně USA, pokud má toto ujednání vliv na hospodářskou soutěž v USA¹⁵³ a zároveň zakládá nezákonnost monopolů či pokusů o nastolení tohoto stavu. Tento zákon lze rozdělit na dvě hlavní části. První část se týká zákazu všech dohod či jiných spojení, která vedou k omezení obchodu ať už uvnitř Spojených států či se subjekty vně USA. Druhá část zakazuje monopolní postavení a pokusy o jeho dosažení¹⁵⁴. Dalším právním předpisem, který může být v určitých případech vědeckovýzkumné spolupráce také uplatňován, je tzv. Clayton act konkrétně jeho část 7.

Na začátek je třeba poznamenat, že v americké legislativě týkající se vědeckovýzkumné spolupráce se objevuje pojem „research and development joint venture“. Pojem „joint venture“ lze interpretovat nejen jako společný podnik, jak by český překlad napovídá, ale také jako množství různých ujednání o spolupráci. Obvykle jsou tato ujednání založena na základě smlouvy, nicméně jak už bylo řečeno výše, ze spolupráce může vzejít i společný podnik, ve kterém mají podíl jednotlivé spolupracující subjekty¹⁵⁵. Zákonnost takového společného podniku či smlouvy v oblasti vědy a výzkumu záleží, stejně jako v úpravě EU, na několika faktorech, jako jsou například povaha výzkumu a totožnosti stran, konkrétního odvětví, kterého se dohoda týká, či v neposlední řadě také omezení chování těchto smluvních stran, jež na ně uzavřená dohoda uvaluje, přičemž tento výčet není taxativní. Zhodnocení těchto a jiných relevantních faktorů a jejich účinku na hospodářskou soutěž vyžaduje aplikaci právních předpisů jmenovaných výše. Shermanův zákon již konkretizován byl. Co se týká druhého právního předpisu Claytonova zákona, ten

¹⁵³ WALLER, W. S., *The Ambivalence of United States Antitrust Policy Towards Single-Country Export Cartels*, Northwestern Journal of International Law & Business (volume 10, issue 1 spring, 1989), s. 98

¹⁵⁴ *Ibid.*, pozn. 151, s. 23

¹⁵⁵ *Ibid.*, pozn. 151, s. 252

zakazuje nabytí akcií či majetku nebo jiných aktiv, pokud tato aktivita výrazně přispívá nebo přispěla k omezení soutěže či směřuje k vytvoření monopolu¹⁵⁶.

Je zřejmé, že aplikace tohoto zákona nebude v rámci těchto dohod právě častá, jelikož k tomu, aby se tento předpis aplikoval, je zapotřebí, aby jeden z účastníků dohody převzal majetek druhého, nehledě na to zda jde o hmotné či nehmotné statky (tzn. i například patenty vytvořené v rámci vědeckovýzkumné spolupráce), nebo pokud strana dohody vytvoří samostatný subjekt, kde partner vědeckovýzkumné spolupráce má majetkovou účast a lze důvodně předpokládat, že tento nový subjekt se bude zabývat obchodem nebo činnostmi s touto oblastí souvisejícími. Tam, kde vědeckovýzkumný projekt funguje čistě na smluvní bázi a neobsahuje právě výše zmiňované akvizice, nebude výše určená část Claytonova zákona aplikována. Naopak takovýto projekt, pokud by narušoval hospodářskou soutěž, by podléhal části první Shermanova zákona, která zakazuje, jak již bylo řečeno výše, všechny smlouvy a ujednání, jež vyústí v omezení obchodu mezi státy jak v rámci USA tak vně Spojené státy za podmínek zde stanovených. Standardy pro zhodnocení zákonnosti dohody podle Shermanova je podobná tomu podle Claytonova zákona. Legalita takovéto spolupráce záleží na faktech a na precizní právní analýze¹⁵⁷.

3.2. Pokyny k vědeckovýzkumné spolupráci

V roce 1980 vydalo ministerstvo spravedlnosti tzv. Pokyny pro společné vědeckovýzkumné podniky¹⁵⁸, ve kterých lze nalézt doporučení k tomu, jak analyzovat právě spolupráci v oblasti vědy a výzkumu. Tento dokument má tak stejný charakter jako sdělení Komise označované jako Pokyny k použitelnosti článku 81 resp. 101 odst. 3. Při tomto posuzování by subjekty měly podle Pokynů soustředit na tři hlavní body. Těmito

¹⁵⁶ AUGUSTYN, F. M., *An antitrust analysis of joint research and development agreements in the european economic community and the United States*, (zdroj), s. 61

¹⁵⁷ *Ibid*, s. 61

¹⁵⁸ U. S. Department of Justice, Antitrust Division, *Antitrust Guide Concerning Research Joint Ventures* 1 (1980), citováno z článku AUGUSTYN, F. M., *An antitrust analysis of joint research and development agreements in the european economic community and the United States*, s. 46, poznámka pod čarou č. 2

body jsou efekty hlavních prvků dohody, dále vedlejší omezení, která tyto dohody mají na strany vně spolupráce a omezení v přístupu k výsledkům společných prací.

Při analýze vlivu těchto aspektů vědeckovýzkumných dohod na hospodářskou soutěž je vhodným počátečním bodem struktura trhu. Pokud je podíl na trhu účastníků dohody minimální, mohou tyto strany spolupracovat, aniž by tato skutečnost byla nějakým způsobem zpochybňována nebo byly proti ní vznášeny námitky. V takovém případě se má za to, že takovéto dohody jsou v souladu s právním řádem a neobsahují žádná nedůvodná omezení¹⁵⁹. Stejný názor byl zaujat i Evropskou komisí. Navíc, opět stejně jako je tomu v EU, platí domněnka, že dohody mezi podniky, které nejsou konkurenty, jen zřídka znamenají ohrožení soutěže. Takovému stavu, kdy podniky nejsou podezřívány z narušení či ohrožení hospodářské soutěže (ať už se jedná o soutěžitele nebo ne), se říká tzv. bezpečný přístav (safe harbour). Pokud však spolupráce mezi podniky nepatří do této bezpečné oblasti, je nezbytné posoudit povahu a oprávněnost dané vědeckovýzkumné dohody. V tomto ohledu ty tzv. základní dohody, resp. dohody, které zakládají spolupráci čistě v oblasti vědy a výzkumu a nikoliv v oblastech navazujících (výroba, prodej atd.), jsou posuzovány příznivěji než dohody, které obsahují i spolupráci v navazujících aktivitách¹⁶⁰.

Další součástí analýzy podle Pokynů, je posouzení vedlejších omezení, která na účastníky či třetí strany klade daná dohoda, a která znamenají neoprávněné omezení hospodářské soutěže. Některá ujednání mezi konkurenty jsou stejně jako v evropské úpravě považována za nedůvodná omezení, např. stanovování cen, rozdělení trhu, skupinové bojkoty a další. Tato ujednání jsou považována za nezákonná sama o sobě tzv. per se. Některá další omezení, jež jsou však důvodně připojena k dohodě o výzkumu a vývoji, jsou posuzována podle tzv. rule of reason. Pokud se tedy ukáže, že dohoda či její část omezuje obchod podle paragrafu 1 Shermanova zákona, je posouzena a zařazena do jedné ze dvou výše zmiňovaných kategorií. Pokud je soud z předešlých zkušeností přesvědčen, že vliv takové dohody na soutěž by byl škodlivý, je zakázána bez dalšího – tzv. per se. Pokud není

¹⁵⁹ AUGUSTYN, F. M., *An antitrust analysis of joint research and development agreements in the European economic community and the United States*, Ga. J Int'l&Comp.L (vol 16:45, 1986), s. 61

¹⁶⁰ *Ibid.*, s. 62

zakázána bez dalšího, je posuzována podle výše zmíněné metody „rule of reason“¹⁶¹, tedy jinými slovy ve svém ekonomickém kontextu a v souvislosti s účinky a efekty daných omezení na hospodářskou soutěž. Tento tzv. economic based approach je zastáván v dnešní době i v Evropské unii. Zde můžeme proto pozorovat podobnost obou úprav.

Posledním aspektem analýzy spolupráce podniků v oblasti vědy a výzkumu je fakt, zda odepření přístupu k samotnému společnému projektu či k výsledkům této spolupráce má podstatný protisoutěžní účinek či zda tomu tak není¹⁶². Tento přístup nemusí podle Pokynů být bezplatný¹⁶³, strany si tedy mohly účtovat poplatky stejně jako tomu je v současné úpravě v EU. Antitrustové problémy vznikají se chvílí, kdy se spolupráce stává klíčovou pro efektivní soutěž na trzích, na kterých působí účastníci spolupráce a pokud vyloučené podniky nemohou zopakovat vědeckovýzkumné snahy.

Analogicky k úpravě individuálních výjimek udílených tehdy ještě v Evropském společenství, v USA mohly podniky ministerstvu spravedlnosti zaslat dokument obsahující předpokládaný postup vědeckovýzkumné spolupráce¹⁶⁴. Výsledkem tohoto postupu je prohlášení o tom, zda ministerstvo spravedlnosti, konkrétně sekce zabývající se antitrustem, bude či nebude tuto spolupráci napadat.

Z pohledu aplikace Pokynů a rule of reason je důležité zmínit rok 1983. V tomto roce vydalo ministerstvo spravedlnosti Spojených států amerických na základě výše zmíněného business review negativní atest pro Center for Advanced Television Studies¹⁶⁵ a účast jeho členů a spolupracujících akademických institucí v budoucích společných aktivitách. Toto rozhodnutí bylo důležité, jelikož dokazovalo nový trend, kterým se ministerstvo spravedlnosti v té době vydalo. Ministerstvo upustilo od rigidní aplikace

¹⁶¹ LAO, M., *Comment: the rule of reasons and horizontal restraints involving professionals*, Antitrust law Journal (vol 68., 2000), s. 501

¹⁶² *Ibid.*, pozn. č. 159, Antitrust Guide Concerning Research Joint Ventures 1 (1980) s. 15

¹⁶³ *The access need not be completely free, for instance the venture may charge a reasonable royalty; Ibid.*, pozn. č. 159, Antitrust Guide Concerning Research Joint Ventures 1 (1980) s. 21

¹⁶⁴ Tzv. business review

¹⁶⁵ Business review clearance for the proposed Center for Advanced Television studies and participation of its members in the center's anticipated activities, U. S. Department of Justice – Antitrust Division (22. září 1983) – dostupné v článku autora AUGUSTYN, F. M., An antitrust analysis of joint research and development agreements in the European economic community and the United States (Ga. J Int'l&Comp.L, vol 16:45, 1986), str. 63, poznámka pod čarou číslo 94

analýzy soutěže tak, jak je popsána výše a jak byla stanovena v Pokynech z roku 1980, a začalo více aplikovat tzv. rule of reason analýzu. Tento trend nakonec vyústil v přijetí zákona upravujícího vědeckovýzkumnou spolupráci – National Cooperative Research Act z roku 1984 (NCRA)¹⁶⁶.

3.2 *National Cooperative Research Act (NCRA)*

3.2.1. Klíčové rozhodnutí a přijetí NCRA

Pokud bychom se vrátili zpět k případu Center for Advanced Television Studies uvedeném výše, zde šlo o výzkum, který se specializoval spíše na podobu optimálního televizního vysílání a produkce, než na zlepšování či rozvíjení komerčních produktů. Ve prospěch spolupráce mluví fakt, že tyto činnosti, resp. tento výzkum v dané situaci nešlo provádět jinak. Bylo zapotřebí spolupráce několika subjektů. Navíc žádný vědeckovýzkumný projekt by nebyl uspořádán, pokud by pro některého z členů tohoto konsorcia bylo možné provést tento výzkum samostatně a pokud by spolupráce těchto subjektů neznamenal dosažení znatelných úspor.

I přes to, že dohoda obsahovala některá omezení, rozhodlo ministerstvo spravedlnosti o tom, že nebude zpochybňovat zákonnost tohoto konsorcia. Naopak oddělení zabývající se antitrustem zaujalo pozitivní postoj k vědeckovýzkumným dohodám, když stanovilo, že tyto dohody mohou být prosoutěžní, za podmínky, že zvyšují efektivitu tím, že pomáhají partnerům těchto projektů uspořít značné objemy nákladů, které by museli vynaložit, pokud by dané aktivity prováděli sami. Dále jsou tyto spolupráce užitečné tam, kde daný výsledek není možný vyvinout samostatným úsilím jednotlivých členů, jako tomu bylo i v případě Centra. Na druhou stranu také tento odpovědný orgán říká, že ohrožení hospodářské soutěže je stále aktuální, hlavně v případě, kdy smlouva obsahuje ujednání o zvyšování cen nebo omezování nezávislého provádění výzkumu jednotlivými stranami dohody. Nicméně v případě Centra bylo řečeno, že aktivity, kterých

¹⁶⁶ National Cooperative Research Act z roku 1984, Pub. L. No. 98-462, 98 Stat. 1815.19 (1984), kodifikováno v 15 U.S.C. §§ 4301-4305

se Centrum účastní a i aktivity související, velmi nepravděpodobně naruší či omezí hospodářskou soutěž.

V rámci posouzení tohoto případu ministerstvo spravedlnosti zvolilo cestu jakéhosi „smíchání“ dvou přístupů – přístupu stanoveného v Pokynech z roku 1980 a více tradičního tzv. rule of reason, který zdůrazňuje benefity a výsledky spolupráce. Tímto způsobem hodnocení spolupráce byl zaujat celkově tolerantnější postoj ke spolupráci ve vědě a výzkumu, o čemž svědčí i přijetí výše zmíněného zákona¹⁶⁷. Pravidlo zvané rule of reason je typické pro chicagskou doktrínu založenou na učení neoliberalismu. Toto pravidlo je představiteli zmiňované doktríny podporováno z jednoduchého důvodu. Zástupci této školy zastávají názor, že existuje množství oblastí spolupráce, které mají pozitivní přínosy pro produktivitu a inovace¹⁶⁸.

3.2.2 Účel NCRA a hlavní změny, které tento zákon přinesl

National Cooperative Research Act, který byl přijat jako reakce na klesající konkurenceschopnost USA a vzrůstající obavy podniků ze spolupráce v oblasti inovací, měl za úkol eliminovat či alespoň snížit přesvědčení o tom, že soutěžní právo USA má odrazovat podniky od spolupráce v oblasti vědy a výzkumu¹⁶⁹. Kongres v té době naznal, že nedostatek jasných pokynů spolu s hrozbou vysokých pokut odradil podniky mnohdy od hodnotných spoluprací v této oblasti¹⁷⁰. Kongres byl také toho názoru, že přehnané vnímání možného rizika ohrožení hospodářské soutěže dohodami v této oblasti, bude stále více a stále častěji odrazovat další a další subjekty od uzavírání těchto dohod, dokud nebude zdůrazněn jasný rozdíl mezi prospěšnými vědeckovýzkumnými dohodami a kartelovými

¹⁶⁷ AUGUSTYN, F. M., *An antitrust analysis of joint research and development agreements in the European economic community and the United States*, Ga. J Int'l&Comp.L (vol 16:45, 1986), s. 64

¹⁶⁸ ATKINSON R., AUDRETSCH D., *Economic Doctrines and Approaches to Antitrust*, The Innovation Technology&Innovation Foundation (Leden 2011), s. 22

¹⁶⁹ SCOTT, J. H., *The National Cooperative Research and Production Act*, [online] citováno dne 10. 12. 2013, kapitola 54, s. 1298, dostupné zde: www.researchgate.net

dohodami řádně posouzenými za pomoci norem soutěžního práva¹⁷¹. Přestože je to nepravděpodobná a málo častá skutečnost, i vědeckovýzkumné dohody mohou být protisoutěžní. Proto je nutné, aby byla stanovena určitá pravidla, jejichž splnění bude znamenat poskytnutí ochrany pro ty dohody, které jsou naopak prosoutěžní. NCRA má kromě jiného i právě tuto funkci – výhody, které tento zákon obsahuje, jsou omezeny pouze na vědeckovýzkumné dohody definované v tomto zákoně.

Hlavní změna, kterou NCRA přinesl, spočívala v tom, že dohody v oblasti vědy a výzkumu nebyly od okamžiku přijetí tohoto zákona nadále za nezákonné tzv. *per se*, ale budou od tohoto okamžiku posuzovány na základě odůvodněnosti s tím, že musí být vzaty v úvahu všechny relevantní okolnosti. Co se týká důležité pasáže ohledně definic dohod, kterým je poskytována ochrana stanovená tímto zákonem a které tedy budou podle tohoto pravidla posuzovány, ty jsou obsaženy v § 4301¹⁷². Pod ochranu poskytovanou tímto zákonem patří dohody, které zakládají spolupráci v teoretickém výzkumu, experimentech či systematických studiích, dále vývoji či testování základních technologií a rozšíření teorií vědecké či technické povahy v praktickou aplikaci pro demonstrační účely atd. Dále je v těchto dohodách obsažena i výměna, sbírání a analýza vědeckých informací nebo jakákoliv kombinace výše zmíněných možných dohod. Navíc je stanoveno, že u některých dohod může navíc být založeno a provozováno zařízení pro provádění výzkumu či udělovány licence a žádáno o patenty, tedy podávány patentové přihlášky¹⁷³.

Tento pozitivní výčet v rámci definice společného vědeckovýzkumné projektu, je doplněn o výčet negativní, který následuje v dalším paragrafu. V tomto negativním výčtu je z definice vyloučena ta dohoda, která zakládá výměnu informací mezi soutěžiteli, které se týkají nákladů, prodejů, cen, marketingu, distribuce atd., které nejsou důvodně vyžadovány pro účely společného výzkumu a vývoje. Dále obsahuje negativní výčet i dohody, na jejichž základě by docházelo k výměně informací mezi soutěžiteli ohledně nákladů,

¹⁷¹ AUGUSTYN, F. M., *An antitrust analysis of joint research and development agreements in the European economic community and the United States*, Ga. J Int'l&Comp.L (vol 16:45, 1986), s. 65

¹⁷² NCRA 15 U.S.C. §§4301 – 4305 (oddíl 15 Commerce and Trade, pododdíl 69 – Cooperative Research)

¹⁷³ Typy R&D dohod – srov. MAJEWSKI, S. E., *How do consortia organize collaborative R&D? Evidence from the National Cooperative Research Act*, NELLCO Legal Scholarship Repository, Harvard Law School, 8-29-2004, s. 6 a násl.

prodejů, cen, marketingu či distribuce některého výrobku či služby, které nejsou důvodně vyžadovány v souvislosti s prováděním společného výzkumu a vývoje. Do negativního výřtu byla zařazena i dohoda, která by znamenala zapojení v činnosti omezující, vyžadující či jinak začleňující do spolupráce výrobu nebo marketing prováděný osobou, která je součástí společného projektu, týkající se jiných než důvěrných informací vyvinutých v rámci společného podniku. Dále jsou z definice vyjmuty ty dohody, které znamenají omezení prodeje, licencování či sdílení vynálezů či technologií, které nevznikly společným vědeckovýzkumným úsilím, dohody, které jsou základem pro omezení či naopak vyžadování účasti stran vědeckovýzkumné dohody v dalších aktivitách, jež nejsou důvodně požadovány za účelem předejití nesprávného použití důvěrných informací či výsledků, které patří některé ze stran vědeckovýzkumné dohody.

Hlavní změnou v přístupu k vědeckovýzkumným dohodám bylo (jak již bylo naznačeno výše) to, že NCRA jasně stanovuje aplikaci tzv. rule of reason pravidla právě na tento typ dohod¹⁷⁴. Tyto dohody byly a jsou od tohoto okamžiku posuzovány na základě odůvodněnosti s tím, že musí být vzaty v úvahu všechny relevantní okolnosti, tedy podle tzv. rule of reason. Toto pravidlo je stanoveno v § 4302.

3.2.3. Ochrana poskytovaná NCRA

Tento zákon dále zavádí možnost notifikačního postupu. Toto oznámení se týká navrhovaného společného výzkumu, resp. uzavírané dohody, a jeho účelem je limitování výše náhrady škod na nárok vyplývající z případné škody způsobené touto dohodou do výše skutečné škody, nikoliv do výše v rámci občanskoprávních žalob obvykle uplatňovaného trojnásobku¹⁷⁵. Jak tato ochrana poskytovaná zákonem NCRA tedy funguje? Pokud dohoda podniků splňuje definici stanovenou tímto zákonem, mohou strany dohody notifikovat příslušným autoritám – Federální komisi pro obchod a k Ministerstvu

¹⁷⁴ HAWK, B. E., *The Proposed revisions to the justice department's antitrust guidelines for international operations and recent developments in EEC competition law*, Antitrust Law Journal (vol. 57/1988), s. 304

¹⁷⁵ GROSSMAN, G. M., SHAPIRO, C., *Research Joint Ventures*, Journal of Law, economics & Organisation (Vol. 2, No. 2, podzim 1986), s. 316

spravedlnosti oddělení antitrustu. Aby strany dohody obdržely výše zmiňovanou ochranu, musí vyplnit oznámení nejpozději devadesát dní poté, co dohoda vstoupila v účinnost. V tomto oznámení jsou uvedeny strany dohody, podstata spolupráce a její cíle. Takto podaná oznámení jsou přezkoumána a na základě tohoto přezkumu jim je oznámení zveřejněno ve federálním registru či je jeho zveřejnění zamítnuto. Až po zveřejnění oznámení v tomto registru je konkrétnímu konsorciu ochrana poskytnuta¹⁷⁶.

3.2.4. První případy posuzované podle NCRA

Brzy po přijetí popisovaného zákona došlo k jeho uplatnění. Stalo se tak v případě DTECH Research Centre¹⁷⁷. Navrhované uskupení bylo oznámeno podle zákona jak ministerstvu spravedlnosti tak Federal Trade Commission (dále jen FTA nebo Federální obchodní komise). V rámci této dohody se jednalo o vytvoření systému obráběcích strojů. Subjekty vědeckovýzkumné dohody se soustředily primárně na vytvoření dvou plně automatických flexibilních prototypů, z toho jeden měl sloužit v případě konvenčních materiálů a druhý v případě exotičtějších a keramických materiálů. Dále bylo předmětem spolupráce i vytvoření databáze, která bude obsahovat informace o technologii obráběcích strojů, vybavení a softwaru¹⁷⁸. Co se týká volnosti subjektů dohody, žádný z nich neměl povinnost investovat do partnerství a mohly i nadále provádět výzkum a vývoj samostatně. Navíc byla vložena možnost, aby se DTECH stal exkluzivním prodejcem technologie vyvinuté v rámci spolupráce.

V tomto případě bylo rozhodnuto o tom, že navrhovaný výzkum je skutečně pro obráběcí stroje nezbytný. Jelikož cíl této spolupráce byl v souladu se soutěžním právem

¹⁷⁶ National Cooperative Research and Production Act of 1993[online] citováno dne: 12. 12. 2013, zdroj: www.justice.gov/atr/foia/divisionmanual/204293.htm

¹⁷⁷ Business review clearance for the proposed formation of research and development limited partnership in the machine tool industry, DTECH Research Center, Inc., General Partner, U. S. Department of Justice – Antitrust Division (16. říjen 1984), dostupné v článku autora AUGUSTYN, F. M., *An antitrust analysis of joint research and development agreements in the European economic community and the United States*, Ga. J Int'l&Comp.L (vol 16:45, 1986), s. 66, poznámka pod čarou číslo 108

¹⁷⁸ Business review clearance for the proposed formation of the research and development limited partnership in the machine tool industry, DTECH Research Center, Inc., General partner, U. S. Department of Justice – Antitrust Division (16. říjen 1984), the Georgia Journal of International and Comparative law

USA a i s politikou, které se na spolupráce ve vědě a výzkumu vztahovala, rozhodly se příslušné instituce, že nebudou zpochybňovat oprávněnost této spolupráce.

Další ukázkou aplikace rule of reason v rámci tohoto zákona je případ uskupení PRADCO¹⁷⁹. Spolupráce byla v tomto případě nastavena mezi výrobcí odstředivých čerpadel. V rámci vědeckovýzkumné dohody byla pozornost věnována plnění vody do elektrických továrních bojlerů. PRADCO se snažilo čelit nepříznivé situaci v tomto odvětví průmyslu tím, že jednak financovalo základní výzkum v diskutované oblasti a dále podporovalo vývoj odstředivých čerpadel, který by se jinak vůbec neprováděl či by jeho rozsah byl znatelně menší. Tento výzkum měl zabránit tomu, aby se dodatečně kvůli různým disfunkcím nákladných zařízení, popsaným výše, zvyšovaly náklady velkých infrastruktur¹⁸⁰.

Ministerstvo spravedlnosti v tomto případě konstatovalo, že navrhovaná dohoda je schopná mít významně prosoutěžní účinky za podmínky, že PRADCO se bude zaměřovat pouze na základní výzkum a členové konsorcia budou moci volně užívat výsledky spolupráce. Navíc bylo prokázáno, že z této spolupráce mohou mít prospěch i spotřebitelé, jelikož pokud bude výzkum úspěšný, projeví se to ve snížení cen. Proto ministerstvo spravedlnosti bylo toho názoru, že tato spolupráce v oblasti vědy a výzkumu žádným významným způsobem neohrožuje hospodářskou soutěž existujících výrobků či budoucích výrobků vně spolupráce. Na základě těchto zjištění byl zaujat postoj, kdy příslušné instituce nebudou zpochybňovat tuto spolupráci, pokud bude omezena na výzkum a nebude zahrnovat společnou výrobu konečného produktu. I v tomto případě byl cíl výzkumu shledán konzistentním s politikou hospodářské soutěže USA a s pravidly stanovenými v NCRA.

¹⁷⁹ Pump Research and Development Committee

¹⁸⁰ Business review clearance for the proposed formation of a joint venture, known as the Pump Research and Development Committee (PRADCO), to conduct research into reliability and performance of centrifugal pumps, U. S. Department of Justice – Antitrust Division (5. Červenec 1985), Georgia Journal of International and Comparative Law, dostupné v článku od autora AUGUSTYN, F. M., *An antitrust analysis of joint research and development agreements in the European economic community and the United States*, Ga. J Int'l & Comp. L (vol 16:45, 1986), s. 67, poznámka pod čarou číslo 112

3.2.5 Porovnání NCRA s úpravou v Evropské unii

Stejně jako v tehdejší Evropském společenství i ve Spojených státech amerických byl zaujat pozitivní postoj vůči spolupráci na poli vědeckovýzkumném. Zvýšená aktivita subjektů v této oblasti je vnímána jako prospěšná pro domácí ekonomiku a podpora pro mezinárodní obchod. K tomuto účelu bylo upuštěno od rigidní aplikace soutěžní analýzy stanovené v Pokynech z roku 1980. Aplikace těchto pravidel byla nahrazena souborem pravidel stanovených v NCRA. Tento nový soubor pravidel se snažil reflektovat vyváženost mezi prosoutěžními a protisoutěžními účinky daných dohod a spoluprací. Využití zde stanoveného rule of reason bylo důležitým krokem k nastartování technického a ekonomického pokroku ve Spojených státech amerických¹⁸¹.

Pokud bychom srovnali tehdejší evropskou a americkou úpravu, minimálně jedna věc by byla společná. Obě právní úpravy v této oblasti se snaží podpořit subjekty uzavírající smlouvy v oblasti vědy a výzkumu, či je alespoň od spolupráce neodradit. Nicméně evropská úprava už tehdy byla připravena jít o něco dále ve vyjímání vědeckovýzkumných dohod z aplikace zákazu či omezení horizontálních dohod stanovených soutěžním právem, než byly Spojené státy. V roce přijetí NCRA došlo k vývoji i v Evropě. Byla přijata první bloková výjimka. Evropské blokové výjimky poskytují podnikům téměř absolutní právní ochranu¹⁸². Navíc se blokové výjimky aplikují napříč všemi sektory ekonomiky, jelikož existuje několik druhů těchto výjimek. NCRA neposkytuje stranám dohody absolutní ochranu, ale říká, že tyto dohody nejsou považované za zakázané tzv. per se. Větší míru právní jistoty ohledně souladu R&D dohody s předpisy soutěžního práva získají podniky až s tzv. business review, ve kterém oddělení antitrustu při ministerstvu spravedlnosti posoudí klady a zápory konkrétní dohody a pokud tuto dohodu nepovažuje za protisoutěžní, udělí negativní atest.

Na rozdíl od evropské úpravy, NCRA poskytuje podnikům jistotu pouze v oblasti náhrady škody tím, že výši náhrady této škody limituje. Pro srovnání, splnění podmínek

¹⁸¹ AUGUSTYN, F. M., *An antitrust analysis of joint research and development agreements in the European economic community and the United States*, Ga. J Int'l&Comp.L (vol 16:45, 1986), s. 70

¹⁸² Viz kapitola 2, str. 31

blokové výjimky znamená, že nedošlo k narušení soutěže a účastníci dohody se nemusí obávat, že se dopustili kartelového jednání, za které jim hrozí veřejnoprávní sankce a soukromoprávní odpovědnost za škodu.

Je jisté, že i USA chtěly přijetím NCRA povzbudit podniky ke spolupráci ve vědě a výzkumu. Nadále tato právní úprava aplikuje taková pravidla, která dovolují zvažovat kladné a záporné faktory dohod. Navíc tato úprava poskytuje v závislosti na notifikaci příslušným subjektům omezení v oblasti náhrady škody, konkrétně její omezení její výše¹⁸³. Nicméně i v zámoří šli s postupem času s podporou tohoto typu spolupráce ještě dál. O rozvoji této podpory je pojednáno níže. Co je však ještě na závěr této podkapitoly dlužno poznamenat je fakt, že NCRA měl minimálně jeden kýžený efekt – v souvislosti s přijetím tohoto zákona došlo ke zlepšení konkurenceschopnosti amerických subjektů v oblasti věd a výzkumu¹⁸⁴.

3.3. National Cooperative Research and Production Act (NCRPA)

3.3.1 Obsah NCRPA a změny v porovnání s NCRA

V roce 1993 došlo k revizi původního National Cooperative Research Act. V rámci této revize došlo k některým změnám, které budou představeny na tomto místě. Místo původního NCRA se od roku 1993 vědeckovýzkumné dohody řídily zákonem National Cooperative Research and Production Act.

Co se týká obsahu, tento zákon byl rozdělen do čtyř hlavních oblastí. V první části je definován dosah aplikace tohoto zákona, tedy jinými slovy jsou zde definovány dohody, které jsou tímto zákonem pokryty. V druhé části zůstává zachováno posuzování podle tzv. rule of reason. Již v šedesátých letech, kdy byly dohody posuzovány z velké části podle

¹⁸³ AUGUSTYN, F. M., *Ibid.* Pozn. 178, s. 70

¹⁸⁴ DeCOURCY J., *Research Joint Ventures and International Competitiveness? Evidence from the National Cooperative Research Act*, Department of Economics, Trinity University (7. března 2002), s. 15

pravidla per se, byl tento přístup kritizován představiteli chicagské školy¹⁸⁵. V tomto ohledu tedy ke změně nedošlo, zůstal zachován způsob hodnocení podporovaný chicagskou školou, který se ukázal jako efektivní a vyhovující. Třetí oblast upravená tímto zákonem také zůstala nezměněná. Tato část se týká limitování škody za podmínky oznámení dohody stanoveným postupem ministerstvu spravedlnosti a Federální obchodní komisi. Oznámení musí být příslušným institucím zasláno nejpozději 90 dní po uzavření dohody v oblasti vědy a výzkumu. V rámci tohoto oznámení musí být uveřejněna identita stran dohody, dále charakter dohody a její cíle, jak tomu bylo i dříve. Pokud dohoda obsahuje i spolupráci v oblasti výroby, což je nově možné, je nutné, aby oznámení mělo další náležitosti¹⁸⁶. Poslední část se týká nákladů řízení. Podobně jako u revize evropských blokových výjimek ani zde nedošlo k zásadní změně ve struktuře zákona. Ale jak již název napovídá, k dílčím změnám v obsahu zákona došlo.

První větší změnou je rozšíření ochrany poskytované původně zákonem NCRA. Jak už název napovídá, ochrana poskytovaná tímto zákonem už se nadále nevztahovala jen na dohody zakládající čistě výzkum a vývoj (viz definice výše), ale také nově na dohody, které zakládají spolupráci i v oblasti výroby. Podle definic uvedených v první části zákona je podle některých autorů dosah revidovaného zákona poměrně široký¹⁸⁷. Výraz „joint venture“ tentokrát již zahrnuje i výrobu. Samozřejmě ale zůstal zachován i výčet ustanovení či dohod, která naopak tímto zákonem pokryta nejsou a ochrany nepožívají. Mezi taková zakázaná ustanovení či dohody patří například výměna informací ohledně cen či prodejů atd., jež nejsou důvodně požadovány pro účely spolupráce. Dalším zakázaným ujednáním je to, které omezuje výrobu¹⁸⁸.

Nicméně rozšíření zákona o ochranu dohod zakládajících spolupráci ve výrobě nebylo bez omezení. Aby se na dohody v oblasti výroby vztahovala ochrana, kterou zákon poskytoval, musí být splněna podmínka týkající se polohy hlavního výrobního závodu.

¹⁸⁵ CHRISTIANSEN, A., KERBER, W., *Competition policy with optimally differentiated rules instead of „per se rules vs. Rule of reason“*, Journal of Competition Law and Economics (2/2, 2006), s. 215

¹⁸⁶ National Cooperative Research and Production Act of 1993[online] citováno dne: 3. 1. 2014, zdroj: www.justice.gov/atr/foia/divisionmanual/204293.htm

¹⁸⁷ SCOTT, J. T., *Ibid.* pozn. 168, kaptola 54, s. 1299

¹⁸⁸ *Ibid.*, s. 1299

Tento závod musí být umístěn na území Spojených států amerických. Další podmínka se vztahuje na subjekty účastnící se společné výroby. Tyto subjekty musí být primárně americké. Pokud nejsou založeny v Americe, musí se jednat o subjekty, které pochází z takových států, jež nakládají s americkými společnostmi v rámci svých právních řádů spravedlivě a stejně jako se subjekty založenými podle toho kterého právního řádu¹⁸⁹. Skutečnost, že nově jsou tímto zákonem požadovány tyto informace, se projevila i v obsahu oznámení. V souladu s těmito novými požadavky i oznámení musí obsahovat informace o sídle subjektu, jehož činnost souvisí s výrobou, a další související fakta¹⁹⁰.

3.3.2 Rozhodnutí soudu týkající se vědeckovýzkumné spolupráce

Judikatura, která by souvisela s dohodami o spolupráci ve vědě a výzkumu a případným podílem těchto dohod na narušení hospodářské soutěže, není příliš bohatá. Z nedávné doby je možné jmenovat rozhodnutí soudu v případě Addamax Corporation vs. Open Software Foundation, Inc., Digital Equipment Corporation and Hewlett-Packard Company z roku 1998¹⁹¹. Žalobce v tomto případě tvrdil, že Open Software Foundation Inc. (OSF), Digital Equipment Corporation (DEC) and Hewlett-Packard Company (HP) způsobily svým chováním na trhu, kterým se dopouštěly porušení pravidel antitrustu, žalobci škodu.

Předmětný spor se týkal vývoje bezpečného softwaru. Společnost Addamax Corporation se rozhodla vyvíjet softwary s označením B-1 pro operační systém Unix. Ve stejné době, kdy došlo ve Společnosti Addamax k tomuto strategickému rozhodnutí, podobné snahy byly vynakládány i u dalších společností, které se zabývaly informačními technologiemi (např. AT&T Comp.). V roce 1988 došlo k ustavení společného neziskového vědeckovýzkumného podniku s názvem Open Software Foundation, jehož členy byli i

¹⁸⁹ GELLHORN, Ernest a William E KOVACIC. *Antitrust law and economics in a nutshell*. 4th ed. St. Paul: West Publishing Company, 1994, s. 264

¹⁹⁰ Tyto informace se týkají např. názvu, adresy sídla, právního řádu, podle kterého byl daný subjekt založen atd.

¹⁹¹ Rozhodnutí soudu United States Court of Appeals, First Circuit - 152 F-3d 48 (4. září 1998)

zbývající žalovaní. Tento podnik, který se registroval podle NCRPA, měl za cíl vyvinout alternativní operační systém s označením OSF-1, jenž se měl stát konkurentem systému Unix.

V roce 1989, v době, kdy byl operační systém OSF-1 stále ve vývoji, učinil OSF důležité rozhodnutí. Toto rozhodnutí se týkalo začlenění bezpečného softwaru B-1 do systému OSF. V té době byly na trhu pouze tři společnosti, které byly schopné tento druh softwaru dodat – jednou z nich byla právě Addamax Corporation. OSF zveřejnila žádost o nabídky na dodání předmětné technologie. Po zhodnocení podaných nabídek byla vybrána nabídka jiná než ta, kterou podala společnost Addamax Corp. V roce 1991 začala Addamax Corp. postupně stahovat software B-1 z prodeje za účelem poskytnutí dostatečných zdrojů na vývoj nového softwaru, který se později ukázal jako úspěšný. V tomtéž roce podala tato společnost na OSF stížnost kvůli porušení pravidel hospodářské soutěže v několika ohledech. Žalobce obviňoval OSF a asociované společnosti z horizontálního stanovování cen, bojkotu a dalšího nezákonného chování a porušení Sherman a Clayton Act. Žalovaní tak byli podezřelí ze stlačení ceny softwaru až pod úroveň volného trhu. Společnost Addamax tak v důsledku tohoto snížení cen nemohla soutěžit s ostatními dodavateli zabezpečených softwarů, čímž byla žalobci způsobena škoda.

Toto obvinění ukazuje na ujednání mezi žalovanými, které je zakázané per se. Kromě stanovování cen a bojkotu je za takové ujednání, které je zakázané bez dalšího považováno také omezování nebo kontrolování výroby. Pokud by takovéto ujednání bylo prokázáno, dohoda a společný podnik bude bez dalšího zakázán, aniž by se zkoumala např. tržní síla zapojených subjektů. Tyto kategorie zakázaných ujednání byly dále konkretizovány soudními rozhodnutími, která dopomohla utvoření celistvějšího obrazu o tom, co je opravdu soudní praxí považováno za ujednání natolik nebezpečné pro hospodářskou soutěž, že bude společně s celou dohodou zakázáno bez dalšího. V odůvodnění analyzovaného soudního rozhodnutí bylo jasně řečeno, že soudy jsou s určováním toho, zda jsou ujednání takto nebezpečná, velice opatrné. Soudy omezily tato ujednání na taková, která jsou téměř vždy ať skutečně či potenciálně protisoutěžní a nemají žádné pozitivní účinky, jež by tato negativa vyvážila.

Takové společné podniky jako je například OSF, pokud okolnosti jasně nesvědčí o podvodu či jasném ohrožení hospodářské soutěže, jsou velice výjimečně považovány za zakázané dohody. Pokud dohody o vědeckovýzkumné spolupráci, jako v případě OSF, mají za cíl vývoj nového výrobku, jenž má potenciál být přínosem pro ekonomiku (čímž je tato spolupráce schopná vyvážit případná negativa a omezení), jsou ujednání, která jsou k tomuto výrobnímu úsilí čistě vedlejší (např. rozhodnutí podniku o ceně, za kterou budou nakupovány vstupy), posuzována podle rule of reason. V tomto konkrétním případě nebylo prokázáno, že by předmětná dohoda o společném výzkumu a vývoji obsahovala vedlejší ujednání, která by ohrožovala hospodářskou soutěž. Proto nelze tuto dohodu považovat za kartel či bojkot.

Na základě tohoto rozhodnutí lze učinit několik závěrů. První se týká posuzování vědeckovýzkumných dohod v kontextu ohrožení či porušení hospodářské soutěže. Pokud dohoda neobsahuje ujednání, které je považované za zakázané per se, posuzuje se tato dohoda podle rule of reason. Ustanovení, která jsou zakázaná bez dalšího, je definováno minimum. Jak již bylo zmiňováno výše, tato ujednání se týkají převážně omezování soutěže v oblasti cen či výstupů¹⁹². Kromě těchto omezení je možné do stejné kategorie zařadit ujednání, která znamenají omezování nabídek, rozdělování trhů v souvislosti s omezováním prodejů zákazníkům, spolupráce s dodavateli či v rámci konkrétního území¹⁹³.

Co se týká obsahové podobnosti těch ustanovení, která jsou bez dalšího zakázána v rámci úprav EU a USA, je možné nalézt určitou obdobu¹⁹⁴. Na druhou stranu je však také možné determinovat několik rozdílů. Evropská úprava je v těchto zakázaných ustanoveních detailnější. Co je ale z pohledu práva zásadní rozdíl je to, že v Evropské unii jsou tato ustanovení zařazena přímo do nařízení o blokové výjimce pro kategorii dohod ve výzkumu

¹⁹² Antitrust Guidelines for Collaboration Among Competitors, issued by Federal Trade Commission and the U.S. Department of Justice (duben 2000) [online] citováno dne 4. 1. 2014, s. 8, dostupné zde: http://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_events/joint-venture-hearings-antitrust-guidelines-collaboration-among-competitors/ftcdojguidelines-2.pdf

¹⁹³ Srov. Palmer proti BRG of Georgia, Inc., 498 U. S. 46 (1990) – rozdělování trhů; United States proti Trenton Potteries Co., 273 U. S. 392 (1927) – stanovování cen

¹⁹⁴ Nařízení č. 1217/2010 ze dne 14. prosince 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, článek 5

a vývoji. Naopak ve Spojených státech amerických nejsou konkrétní ujednání, která jsou považována za zakázaná per se, stanovena zvláště pro dohody o vědeckovýzkumné spolupráci, nýbrž jsou uvedena pouze v kontextu horizontální spolupráce jako takové, navíc pouze v Pokynech vydaných Federální komisí pro obchod ve spolupráci s ministerstvem spravedlnosti. V evropských právních předpisech pro tuto danou oblast jsou nadto obsažena tzv. vyloučená ustanovení¹⁹⁵. Takovouto úpravu předpisy USA týkající se vědeckovýzkumné spolupráce vůbec neobsahují.

Další zjištění se týká skutečnosti, jak často vědeckovýzkumné spolupráce jsou považované za škodlivé pro hospodářskou soutěž. Dle nápadné absence soudních rozhodnutí v této oblasti je možné konstatovat, že tento případ není častý. Co se týká žalob mezi jednotlivými subjekty, jako je výše analyzovaný spor, také nenacházíme mnoho případů, což zřejmě svědčí o nízkých škodách způsobených těmito protisoutěžními dohodami. V tomto případě je zcela zřetelná podobnost. V Evropské unii naprosto chybí rozhodnutí Evropského soudního dvora, která by některou z vědeckovýzkumných dohod označovala za protisoutěžní. Tato skutečnost nutí k zamyšlení o potřebnosti natolik komplexní úpravy tohoto typu dohod, při důkazech o tom, že neexistuje případ, kdy by tento typ spolupráce byl označen za ohrožující či narušující hospodářskou soutěž. Navíc tuto otázku umocňuje fakt, že sama Evropská komise deklaruje, že tento typ dohod pouze velice výjimečně lze považovat za protisoutěžní. Chybějící aktivita ze strany soutěžitelů, resp. zpochybňování těchto dohod v kontextu hospodářské soutěže ze strany soutěžitelů tuto situaci rovněž potvrzuje. Pro volbu méně detailní úpravy mluví i skutečnost, že v USA, dle analýzy provedené v této práci, není předmětná úprava takto detailní, a spory pramenící z tohoto typu spolupráce lze zaznamenat také pouze výjimečně. Ještě vzácněji bychom pak hledali ty případy, kdy byla vědeckovýzkumná spolupráce opravdu shledána protisoutěžní.

¹⁹⁵ Nařízení č. 1217/2010 ze dne 14. prosince 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, článek 6

3.4. Zhodnocení úpravy vědeckovýzkumných dohoda v USA

Co se týká zhodnocení americké úpravy v kontextu zvolených hledisek liberálnosti, lze zaznamenat volnější režim než v případě evropského souboru pravidel. Prvním hlediskem je dosah aplikace příslušných právních předpisů pro tuto oblast. V průběhu vývoje těchto právních předpisů je patrná liberalizace. V rámci těchto zákonů byla konstatně rozšiřována definice těch dohod, které mohou čerpat z výhod NCRA a později NCRPA. Dovolená spolupráce byla v roce 1993 rozšířena i na oblast výroby a jiné související aktivity nad rámec základního výzkumu. Z průzkumu v oblasti soudních rozhodnutí lze také konstatovat, že soudy jsou obecně opatrné v určení zakázaných ustanovení v rámci horizontální spolupráce. V souvislosti se spoluprací ve výzkumu a vývoji se tato zakázaná ustanovení objevují velice zřídka, o čemž právě nedostatek soudních rozhodnutí v této oblasti svědčí.

Dalším aspektem, který svědčí o neoliberálním směřování je absence ex-ante posuzování jednotlivých dohod tohoto typu. Americké antitrustové instituce vydaly dokument obsahující pokyny týkající se souladu obsahu dohody a právních předpisů, kterými se mají podniky řídit. V USA nebyla zvolena varianta blokových výjimek, jako je tomu v Evropské unii. To znamená, že v této oblasti je volnost subjektů poměrně velká. Jediným vodítkem jsou výše zmiňované Pokyny, které uvádějí některá pravidla, která by tyto dohody měly splňovat (viz výše např. přístup k výsledkům výzkumu). Ve Spojených státech amerických byl zvolen jiný přístup. NCRPA poskytuje podnikům ochranu proti vysokým náhradám škody v případě, kdy je dohoda shledána jako protisoutěžní. Žádný předpis, který by zajišťoval, že při jeho splnění je porušení antitrustových pravidel velice nepravděpodobné, v USA neexistuje. Tato skutečnost potvrzuje fakt, že volnost subjektu s sebou přináší právní nejistotu. Nicméně v kontextu neoliberalismu je tento přístup na ose laissez-faire – intervencionismus jistě nakloněn k laissez-faire více než úprava Evropské unie. Z tohoto závěru také vyplývá to, že odpovědnost na podniky je v USA přesena v daleko větším množství než v EU. Tento fakt byl zvolen jako další kritérium neoliberalismu, proto i v tomto kontextu je potvrzeno výraznější směřování k laissez-faire.

Posledním aspektem, kterému bude na tomto místě věnována pozornost, je zásah do soukromého vlastnictví podniků. V tomto ohledu je stanoveno minimum povinností. Tyto povinnosti se týkají zajištění přístupu k výsledkům výzkumu a vývoje, což představuje podle regulátora zásah nezbytný. Tento závěr je dalším důkazem o liberálnější úpravě USA, jelikož zde je takových povinností, které by představovaly zásah do soukromého vlastnictví podniků, stanoveno méně.

4. Konvergence soutěžně právních úprav USA a EU

Dalším jevem, který je v rámci této práce analyzován, je konvergence dvou výše rozebraných soutěžně právních úprav. Konvergence dvou nejvýznamnějších světových úprav soutěžního práva, konkrétně v oblasti vědeckovýzkumné spolupráce by znamenala příznivý vývoj pro podniky a velké strategické aliance na poli výzkumu a vývoje, které musí, jak již bylo zmíněno výše, mnohokrát zajistit soulad s několika soubory požadavků hospodářské soutěže najednou¹⁹⁶. Pro tyto podniky (ale nejen pro ně) by konvergence dvou těchto úprav na poli výzkumu a vývoje byla rozhodně přínosem, nehledě na to, že by se tím daleko zvýšila právní jistota těchto subjektů a vůbec subjektů, které se v oblasti výzkumu a vývoje pohybují zároveň na obou těchto kontinentech. Nicméně toto není jediná výhoda. Dalším pozitivním přínosem by byla skutečnost, že by bylo možné lépe čelit omezování soutěže¹⁹⁷.

Konvergence je jedním ze způsobů jak čelit internacionalizaci soutěže. Problémy z tohoto trendu vznikající by tak měly odeznít a ochrana hospodářské soutěže by se měla stát efektivnější. V roce 1995 byla vypracována Zpráva skupiny expertů¹⁹⁸, která říká, že je velice nepravděpodobné, že by se prostřednictvím konvergence dosáhlo kýžených výsledků, alespoň tedy ne v blízké době. Nicméně od roku 1995 už uběhlo téměř 20 let, proto je vhodné tuto oblast prozkoumat znovu. Tentokrát ovšem ne z toho pohledu, jestli by tato strategie dosáhla vytoužených výsledků, ale z toho pohledu, zda k tomuto jevu spontánně dochází navzdory tomuto tvrzení expertů¹⁹⁹, což by znamenalo, že dosažení výhod konvergence není tak nedostupné, jak se zdálo být v roce 1995.

¹⁹⁶ FRAPPER Le, J., *Striking the right balance between cooperation and competition: Several antitrust pitfalls in R&D Alliances and other strategic partnership*, International in-house counsel Journal (vol. 5, No. 18, Winter 2012, 1), s. 4

¹⁹⁷ GERBER, D. J., *The US-European Conflict over the Internationalization of Antitrust Law*, Chicago-Kent College of Law (leden 1999), s. 125

¹⁹⁸ MIERT, K., Introduction to European Commission, Competition Policy in the new trade order: Strengthening international cooperation and rules: Report of the Group of Experts (3. Července 1995), citováno z článku GERBER, D. J., *The US-European Conflict over the Internationalization of Antitrust Law*, Chicago-Kent College of Law (leden 1999), s. 129, poznámka pod čarou č. 12

¹⁹⁹ Tito experti bylo jmenováni tehdejšími eurokomisařem Karlem van Miertem za účelem vypracování doporučení v oblasti mezinárodního soutěžního práva.

Nicméně v roce 1995 panovalo přesvědčení (alespoň na půdě Evropy), že lepší přístup k internacionalizaci soutěžního práva bude skrze vytvoření mezinárodní smlouvy, která bude smluvní strany zavazovat k dodržování stanovených principů. Obsah takovéto smlouvy by podle expertů měl být podobný jako dříve vypracovaný Munich Draft Code, někdy také nazývaný Draft International Antitrust Code (DIAC)²⁰⁰. Tento zákoník byl vypracován z popudu Evropské unie na začátku devadesátých let. To, v čem by se měly tyto dva dokumenty obsahem přibližovat, jsou hlavně ustanovení o zakázaných omezeních soutěže.²⁰¹ Jak se již v minulosti v této věci jednou stalo, myšlenka mezinárodní úmluvy opět nebyla ze strany USA podpořena²⁰², jelikož američtí odborníci nepovažují za nutné ani vhodné uzavírat v této oblasti mezinárodní smlouvy.

V posledních letech byl zachycen zvýšený zájem o to, aby docházelo ke globální konvergenci antitrustové politiky²⁰³. Podniky jsou nuceny čelit v rámci mezinárodní spolupráce (například spolupráce podniků z EU a USA) v některých případech i protichůdným antitrustovým režimům a mnohým často časově náročným povolovacím procesům. Zajištění určité konzistence prostřednictvím konvergence několika rozdílných soutěžně právních úprav by jistě mělo za následek růst globální ekonomiky, což je jistě dobrý důvod pro pokus o zavedení tohoto stavu.

Zastánci chicagské a post-chicagské školy připouštějí, že konvergence se může objevit. Jsou toho názoru, že pravidla v této oblasti jsou více či méně stejná, jelikož antitrust je založen na rozumovosti, a proto orgány s rozhodující pravomocí působící pod různými jurisdikcemi by měly být schopny zaujmout stejný postoj.

Ale existují i protichůdné názory, které, jak se zdá, v současné době převládají²⁰⁴. Podle některých autorů není možné, aby soutěžní právo USA a EU úplně konvergovalo²⁰⁵ a

²⁰⁰ Tento zákoník nebyl později ze strany USA na mezinárodní scéně podpořen, a proto se nikdy nestal účinným.

²⁰¹ *Ibid*, pozn. 195, s. 129

²⁰² Stejně jako v případě výše zmíněného zákoníku DIAC.

²⁰³ ATKINSON R., AUDRETSCH D., *Economic Doctrines and Approaches to Antitrust*, The Innovation Technology&Innovation Foundation (Leden 2011), s. 25

²⁰⁴ Např. populist and innovation economic doctrines

to hned z několika důvodů. Podle některých názorů jsou soutěžně právní úpravy ovlivněny např. kulturou, institucemi a jinými faktory. Tyto úpravy jako takové se proto mnohem pravděpodobněji budou ve svých přístupech lišit. A to je právě to, co můžeme v současnosti pozorovat. Antitrust v USA a EU je rozdílný²⁰⁶.

Dalším důvodem, pro který není možné, aby tyto dvě zmiňované úpravy konvergovaly, je odlišný historický vývoj. Vývoj v Evropské unii byl poznamenán několika školami (viz výše str. 14) např. ordoliberalní freiburskou školou či neomerkantilismem. Post-chicagská doktrína s akcentem na efektivitu sice v Evropské unii v posledních letech posílila, nicméně stále zůstal zachován tzv. populist approach²⁰⁷. V reakci na toto zjištění je příhodné uvést tento názor: „*Zdá se, že evropská soutěžní politika je ovládána směsicí populistické a post-chicagské doktríny. V souvislosti s činností podniků mimo EU to vypadá, že je aplikována spíše populistická doktrína.*“²⁰⁸

4.1. Vývoj antitrustové politiky v USA a EU

Pokud chceme zhodnotit směřování soutěžně právní regulace vědeckovýzkumné spolupráce, je nutné zdokumentovat vývoj antitrustu obecně.

4.1.1. Antitrustová politika v USA

Hospodářská soutěž v USA nebyla od počátku v porovnání s Evropskou unií tak liberální, jako je tomu v dnešní době. Až do sedmdesátých let minulého století byla

²⁰⁵ ROSCH, T. J., *Can Consumer Choice Promote Trans-Atlantic Convergence of Competition Law and Policy?* (příspěvek na Concurrences Conference on “Consumer Choice”: An Emerging Standard for Competition Law, 8. Červen 2012, Brusel, Belgie) [online] citováno dne: 10. 1. 2014, s. 2, dostupné zde: http://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_statements/can-consumer-choice-promote-trans-atlantic-convergence-competition-law-and-policy/120608consumerchoice.pdf

²⁰⁶ ATKINSON R., AUDRETSCH D., *Economic Doctrines and Approaches to Antitrust*, The Innovation Technology&Innovation Foundation (Leden 2011), s. 25

²⁰⁷ Srov. článek ŠMEJKAL, V., *Doktrínální souboj o evropský antitrust – Odkud kam směřuje soutěžní politika a právo EU?* časopis Právník (2/2014, ročník 153)

²⁰⁸ *Ibid*, s. 26

rozhodovací praxe spíše odkloněna od laissez faire. Pro toto tvrzení hovoří fakt, že soudy v případech, které se týkaly hospodářské soutěže a jejího případného narušení, neuznávaly za důležitý aspekt pro rozhodnutí ani efektivitu ani blaho spotřebitelům. Tyto dva aspekty jsou považovány za jedny z klíčových pro neoliberalní směřování. V souvislosti se změnou rozhodovací praxe je nezbytné zmínit klasika soutěžního neoliberalismu Roberta H. Borka. Právě on a jeho kniha *The Antitrust Paradox* byli pro změnu příklonu americké hospodářské soutěže na dané ose velice důležité aspekty. Bork v této své knize vyjádřil stanovisko, že právě efektivita a blaho spotřebitele (interpretované jako popud k vytvoření pravidel podporujících právě ekonomickou efektivitu) by měly být pro soudy v rámci posuzování souladu dohod se soutěžně právní regulací jedním z hlavních kritérií. Bork byl zastáncem toho, aby antitrustová politika byla přesměrována k chicagskému směru²⁰⁹.

Od zvolení prezidenta Reagana v roce 1980 se tento směr těšil větší pozornosti. Právě od tohoto roku se federální agentury spojené s hospodářskou soutěží více přiklonily k Borkově vizi antitrustové politiky. Tyto instituce tak začaly považovat alokační efektivitu za klíčový faktor. Prostřednictvím alokační efektivity i spotřebitelské blaho začalo být upřednostňováno a označováno za vedoucí princip²¹⁰. Tento přístup znamenal zásadní a podstatné přesměrování antitrustové politiky. Co se týká federálních soudů, tak tam se tato změna projevila logicky také. Borkova kniha *The Antitrust Paradox* znovu spustila debaty o cílech antitrustu a vhodných základech pro stanovení pravidel obchodního chování. Pokud bychom srovnali případy posouzené americkými soudy od roku 1978, mohli bychom pozorovat jasnou podporu pro Borkovu efektivitu, což se projevilo i citací předmětné knihy v rozhodnutí soudu²¹¹.

Právě v době rozkvětu chicagské školy a s ní i neoliberalismu došlo k přijetí zákona National Cooperative Research Act. Tento zákon byl, jak již bylo řečeno výše, přijat v roce 1984. Fakt, že v době přijetí tohoto zákona, který se stal klíčovým pro podporu podniků ve

²⁰⁹ KOVACIC, W., *The Antitrust Paradox revisited: Robert Bork and the transformation of the modern antitrust policy*, *The Wayne Law review* (vol. 36, 1990), s. 1415

²¹⁰ RULE, C., *Antitrust, Consumers and Small Business* 3, 8-9 (13. listopad 1987, projev na 21. Konferenci o antitrustu v Nové Anglii)

²¹¹ Rozhodnutí U. S. Supreme Court č. 78-690, Reiter proti Sonotone Corp., 442 U.S. 330 ze dne 11. června 1979

spolupráci v oblasti vědy a výzkumu, měla rozhodující vliv právě chicagská škola a neoliberalismus, podporuje závěr o tom, že úprava v USA je blíže právě k neoliberalismu (s některými odchylkami). Toto tvrzení se dá aplikovat na období do devadesátých let dvacátého století. Antitrustová politika doznala od prezidenta Clintona jistých změn, které později podpořil i současný prezident Barack Obama. Svůj podíl na nynějším směřování soutěžní politiky v USA má i hospodářská krize, jež Spojené státy také zasáhla. V případě antitrustové politiky dnes odborníci stále častěji hovoří o tzv. dvojité šroubovici Chicago-Harvard nebo také o post-Harvardu²¹². Jak Chicagská škola tak Harvardská kladou důraz na ekonomickou efektivitu, jež zdůrazňuje oporu antitrustu v ekonomických teoriích. Druhým společným rysem těchto dvou doktrín je poměrně široká volnost poskytovaná podnikům v souvislosti se stanovováním cen, výrobními postupy či distribuce. Hlavním příspěvkem Harvardské školy k tomuto směru je trvání na nutnosti zohledňovat omezení institucionálních opatření antitrustu, což jen potvrzuje větší možnost intervence do chování subjektů na trhu. Nicméně i tak je možné tento směr označit za syntézu bez jasného příklonu k jedné nebo druhé krajnosti.

4.1.2. Antitrustová politika v Evropské unii

Politika hospodářské soutěže v obecném slova smyslu (tedy nejen v souvislosti s úpravou vědeckovýzkumné spolupráce) se v Evropské unii začala rozvíjet od 50. let 20. století. V těchto poválečných letech převládal spíše odklon od laissez-faire, naopak zůstal zachován předválečný přístup ke kartelům, který poskytoval ochranu těm stabilizujícím a odmítal inflační a vykořisťující²¹³. V období od 60. let minulého století lze v rozhodovací praxi Soudního dvora EU pozorovat důraz na efektivitu jako hlavní aspekt, který má být chráněn soutěžním právem EU. Důraz položený tímto směrem se terminologicky shoduje s harvardským profesorem J. M. Clarkem, jehož dílo oslovilo také německé ordoliberaly. Německý ordoliberalismus je další doktrínou, která v historii soutěžního práva EU zastává

²¹² KOVACIC, W. E., *The intellectual DNA of modern U. S. competition law for dominant firm conduct*, Columbia business law review (vol. 2007, No. 1:1), s. 69 a násl.

²¹³ ŠMEJKAL, V., *Doktrinální souboj o evropský antitrust – Odkad kam směřuje soutěžní politika a právo EU?* časopis Právník (2/2014, ročník 153), s. 92

významnou pozici. Hlavním přínosem této školy bylo prosazení ochrany hospodářské soutěže do aktivit EHS, jež mají v člancích 58 a 86 přímo aplikovatelný právní nástroj svěřený nadnárodním orgánům integrace. Nicméně ani tento směr se nestal hlavním směrem pro podobu evropského soutěžního práva, ačkoliv jeho vliv je možné v orgánech EU možné pozorovat i v současné době.

Od 70. let 20. století nelze jednoznačně identifikovat směr či doktrínu, která by v Evropské unii převládala. V tomto období je možné zachytit znaky několika doktrín, mezi něž patří např. již zmiňovaný ordoliberalismus či tzv. euro-merkantilismus. Co je však možné s určitostí říci je to, že od osmdesátých let minulého století v několika klíčových členských státech došlo k posílení vlivu neoliberalismu, což mělo pochopitelně vliv i na celou Evropskou unii²¹⁴. V těchto letech začala Evropská komise zdůrazňovat výše zmiňovaný blahobyt spotřebitele. V této době se také v rozhodnutích Komise objevuje více tzv. effect based approach, tedy ekonomická analýza rozhodovaných případů. Tehdy se také v literatuře objevila zmínka o tzv. bruselské škole, která se vyznačuje mnohostí cílů, jež byla pro toto období charakteristická. K dalšímu výraznějšímu posunu došlo na přelomu století, kdy se evropské soutěžní právo přiklonilo k Chicagské doktríně. V rámci modernizace evropské soutěžní politiky vyhlásil komisař Mario Monti program, který byl odborníky přímo nazván amerikanizací, tedy konvergencí s politikou antitrustu USA. Na základě právě effect based approach měla být sledována alokační efektivnost a spotřebitelské blaho. Tyto aspekty byly výše identifikovány jako důležité aspekty pro neoliberalní směřování úpravy hospodářské soutěže.

Pokud z pohledu těchto dvou atributů podrobíme analýze preambule blokových výjimek či sdělení k těmto nařízením zjistíme, že v průběhu doby byl na tyto atributy kladen stále větší důraz. Tento fakt v kontextu úpravy vědeckovýzkumné spolupráce můžeme pozorovat například ve sdělení Komise, které je označováno jako Pokyny k použitelnosti článku 81 odst. 3, resp. článku 101 odst. 3. Pokud bychom se tady zaměřili právě na část posouzení podle těchto článků, tak ve sdělení k blokové výjimce z roku 2000

²¹⁴ MONTALBAN, M., RAMIREZ-PEREZ, S., SMITH, A., *EU Competition policy revisited: Economic doctrines within european political work* (Cahiers du Gretha no. 2011-33), s. 28

nenajdeme odstavec, který by přímo souvisel pouze s efektivitou či přínosem pro spotřebitele. Opačná situace nastává v Pokynech k použitelnosti k článku 101 odst. 3, tedy ve sdělení Komise, které se váže k blokové výjimce z roku 2010. Zde jsou explicitně u části nazvané Posouzení podle článku 101 odst. 3 vloženy odstavec s názvy „růst efektivnosti“ a „přenesení na spotřebitele“. V důsledku této analýzy lze konstatovat, že i v Evropské unii se tyto akcenty v průběhu doby měnily a evropská úprava hospodářské soutěže postupně dospěla k tomu, že je potřeba věnovat těmto dvou aspektům při posuzování jednotlivých dohod patřičnou pozornost, což by značilo i postupný příklon evropské úpravy v této oblasti právě k neoliberalismu.

4.2. Konvergence soutěžně právních úprav vědeckovýzkumné spolupráce

Dle faktů předložených v této části práce je zcela zřetelné, že směry, doktríny a školy antitrustu se prolínají napříč USA i EU. Zároveň je možné pozorovat znatelný vliv politiky USA na formování soutěžního práva v Evropské unii. Nicméně k úplné konvergenci současné trendy v této oblasti zřejmě nespějí. Jak je to ale s podobností soutěžně právních úprav vědeckovýzkumné spolupráce v Evropské unii a ve Spojených státech amerických? Sleduje i tato oblast obecné poznatky směřování ekonomik zachycených a prezentovaných výše?

4.2.1. Porovnání úprav vědeckovýzkumné spolupráce EU a USA

Je evidentní, že tvůrci obou úprav se postupem času snažili více podporovat spolupráci firem právě v oblasti vědeckovýzkumné. Nicméně v každé úpravě to bylo realizováno více či méně rozdílnými způsoby. Evropská úprava, jak vyplývá z provedené analýzy blokových výjimek, stanovuje poměrně jasná pravidla, která podniky musí splnit, pokud chtějí využívat výhod blokové výjimky. Tato pravidla se však týkají i obsahu dané vědeckovýzkumné dohody. V rámci blokových výjimek jsou dána určitá ustanovení, která by dohody mezi podniky o společném výzkumu měly obsahovat. Týkají se například

přístupu k výsledkům společného projektu či dokonce sdílení některých stávajících znalostí apod. Tato pravidla se dají označit za omezující smluvní volnost stran. Jak už bylo na začátku práce zmíněno, smluvní volnost je velice důležitým faktorem. Ta je zde však omezena a to v tom smyslu, že bez „povinných“ ustanovení obsažených v nařízení o blokové výjimce není možné dosáhnout na výhody poskytované tímto nařízením.

V tomto ohledu evropská úprava zastává více intervencionistický postoj než Spojené státy americké. V úpravě vědeckovýzkumné spolupráce v USA podobná ustanovení nenajdeme. V NCRPA nejsou předem dána ustanovení, která by konkrétní dohody měly reflektovat. V souvisejících dokumentech je uvedeno minimum požadavků, které se týkají zajištění přístupu k výsledkům společného výzkumu a vývoje. Což sice dává podnikům pomyslnou volnost, nicméně na druhou stranu tento fakt ubírá na jejich právní jistotě. Zde proto lze identifikovat určitý konflikt a to smluvní volnosti a právní jistoty, jak již bylo konstatováno výše²¹⁵. Evropská komise v preambulích blokových výjimek jasně stanovuje, že jejím záměrem je nastolit co největší právní jistotu podniků a podpořit tak jejich spolupráci v této oblasti, a proto se uchýlila k tomuto omezení volnosti spolupracujících podniků.

Jako další atribut pro zhodnocení směřování úprav bylo zvoleno spektrum dohod, které jsou pokryty danými právními předpisy, což lze opět vztáhnout na smluvní volnost. Evropská komise stanovuje výčet typů dohod, na které se bloková výjimka vztahuje a tento výčet v průběhu vývoje rozšiřuje. Stejný vývoj byl zaznamenán i ve Spojených státech amerických. NCRPA také obsahuje definici toho, co je považováno za společný výzkum a vývoj a tedy určitý rámec pro vědeckovýzkumné dohody je stanoven i zde. V tomto jsou si obě úpravy podobné, dokonce i rozšiřující se tendence těchto definic je shodná. Proto je zde možné konstatovat, že Evropská unie i USA tímto svým postojem směřují právě k neoliberalismu.

Právní jistoty se týká i následující bod. Tentokrát z úhlu pohledu ochrany. V Evropské unii je situace taková, že jakmile podniky a jejich dohoda zakládající společný

²¹⁵ Viz kapitola 3, s. 78

výzkum a vývoj splňuje podmínky, které jsou předem stanovené v příslušném nařízení, požívá takováto dohoda výjimky ze zákazu. Tato situace může být změněna v případě, že dohoda přestane splňovat stanovené podmínky a není tak v souladu se soutěžně právní regulací příslušných dohody. Pokud tato situace nastane, dohoda nadále ochrany nepožívá a je možné, že bude Evropskou komisí shledána jako porušující hospodářskou soutěž a stranám této dohody bude uložena pokuta. Ve Spojených státech amerických je ovšem situace jiná. Nejsou stanoveny téměř žádné obsahové požadavky dohody. Pouze v Pokynech jsou obsažena jistá vodítka týkající se obsahu dohody, jelikož jsou zde uvedeny faktory, podle kterých se dohody posuzují a charakter zakázaných ustanovení, jež by naopak v dohodě uvedeny býti neměly. Pro dosažení ochrany v oblasti náhrady škody je nutné notifikovat příslušným úřadům. Tato notifikace, jak už bylo objasněno výše, neznamená zásah do soukromého vlastnictví podniků, jelikož informace zde uvedené se týkají pouze zamýšlené spolupráce podniků, nikoliv detailů souvisejících s výzkumnými pracemi či stávajícími znalostmi podniků. V zájmu zvýšení právní jistoty podniků existuje v USA tzv. business review. V rámci tohoto postupu poskytují strany budoucí dohody o spolupráci Ministerstvu spravedlnosti informace o tomto společném projektu. Na základě těchto informací příslušný orgán posuzuje, zda navrhovaná spolupráce narušuje či ohrožuje hospodářskou soutěž nebo naopak²¹⁶.

Pokud bychom se vrátily zpět k požadavkům ochrany – v USA rozhodují na základě přihlášky dané instituce. Teprve na základě jejich rozhodnutí je ochrana poskytnuta nebo zamítnuta. V EU platí pravidlo, že pokud dohoda splňuje podmínky dané blokovou výjimkou. Existuje i možnost individuálního posouzení a tedy i individuálního udělení výjimky²¹⁷, ale to až v případě, kdy splněny podmínky nejsou a přesto jsou negativa převážena pozitivy dané dohody. Lze tedy konstatovat, že primárně ochrana rozhodnutím Komise podmíněna není na rozdíl od případů USA.

²¹⁶ Introduction to Antitrust Division Business Reviews, U. S. Department of Justice; dostupné zde: <http://www.justice.gov/atr/public/busreview/276833.pdf>

²¹⁷ Preambule Nařízení Komise (EU) č. 1217/2010 ze dne 14. prosince 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, úvodní ustanovení č. 13

Volnost subjektů je i dalším atributem, tentokrát v kontextu jejich odpovědnosti. Na podniky v USA byla přenesena velká část odpovědnosti, stejně jako se tomu v průběhu vývoje stalo i v Evropské unii. V EU bylo klíčové vydání právě Pokynů k použitelnosti článku 81 odst. 3, které byly přijaty spolu s blokovou výjimkou z roku 2000. Tímto dokumentem byla na podniky přesunuta část zodpovědnosti v tom smyslu, že od tohoto okamžiku podniky sami posuzují, zda jejich dohoda je v souladu s blokovou výjimkou, tedy splňuje podmínky zde stanovené. Vodítkem k této analýze jsou právě Pokyny. Podobná situace je i ve Spojených státech amerických. Zde sice nejsou předem stanoveny podmínky pro ochranu, ale podniky i tak musejí sami posuzovat na základě údajů v dokumentu podobném Pokynům, zda jejich dohoda je v rámci soutěžně právní regulace a tedy nenarušuje hospodářskou soutěž. Právní jistota, která je pro podniky velice důležitým aspektem, v této oblasti je, jak již bylo konstatováno výše, v USA nižší, jelikož podmínky pro soulad detailně stanoveny nejsou.

Co se týká charakteru ochrany, zde jsou také některé rozdíly. V Evropské unii platí jasné pravidlo, které říká, že pokud je dohoda v souladu s právními předpisy a splňuje podmínky, není považována za protiprávní, pokud se tento stav, resp. obsah dohody, nezmění. Ochrana v USA spočívá v něčem jiném. Pokud dohoda požívá ochrany stanovené v NCRPA znamená to, že pouze rozsah náhrady škody je omezen. To znamená, že pokud by se strany dané dohody dostaly do soudního sporu, bude jim poskytnuta ochrana v tom smyslu, že po nich bude moc být požadována náhrada škody v omezeném rozsahu. Z toho vyplývá, že pokud dohoda v USA splní určité formální požadavky pro notifikaci, neznamená to, že nemůže být zpochybňována u soudu. V Evropské unii ochrana samozřejmě také není stoprocentní, ale rozhodně je jistější, že soulad dané dohody s právními předpisy hospodářské soutěže nebude zpochybňován, což je určitým vykoupením za omezení, která jsou na podniky za účelem dosažení na tuto ochranu uvalena.

Lze říci, že v určitých aspektech jako jsou zásah do soukromého vlastnictví, rozsah soutěžně právní regulace, resp. spektrum dohod pokryté těmito právními předpisy a odpovědnost podniků v této oblasti, jsou si obě úpravy podobné. Zároveň jsou zde i některé

rozdíly, a to hlavně v poskytované ochraně a v požadavcích, které jsou potřeba pro dosažení této ochrany.

Co se týká konvergence soutěžně právních úprav vědeckovýzkumné spolupráce, je možné zde pozorovat určitou podobnost – ať už v obsahu předpisů upravujících tuto oblast či ve vývoji této úpravy – ale nároky na podniky spolupracující ve vědě a výzkumu v EU a USA stále zůstávají rozdílné. I když byl v průběhu vývoje předmětné úpravy zdokumentován v předchozích kapitolách posun spíše k laissez-faire, jehož důkazem je i větší důraz na spotřebitelské blaho a alokační efektivitu, zůstal zachován v porovnání s USA poměrně detailní soubor pravidel, se kterým jednak se podniky musí vypořádat. Navíc tato pravidla obsahují určité požadavky, jež jsou důkazem spíše intervencionistického postoje regulátora. V USA takto detailní pravidla pro tuto konkrétní oblast stanovená nejsou. Tato skutečnost sice znamená, že na podniky je kladena daleko větší zodpovědnost a celkově je jim poskytována nižší právní jistota, avšak protivaou těchto skutečností zůstává fakt, že v oblasti vědeckovýzkumných dohod je zachována poměrně velká míra volnosti subjektů a že spory a kartely v této oblasti téměř absentují. Proto je možné konstatovat, že pokud se podniky se svých R&D dohodách vyhnou ujednáním, která jsou zakázána tzv. per se, je zde poměrně velká pravděpodobnost, že hospodářská soutěž nebude ohrožena ani narušena a tato dohoda bude v souladu se soutěžním právem.

Na základě těchto zjištění lze konstatovat, že evropská úprava vědeckovýzkumné spolupráce sleduje obecný trend soutěžní politiky EU, jelikož je zde patrný posun k neoliberalismu, ale některé prvky, které tomuto směřování odporují, či s ním více či méně nekorespondují, přetrvávají. Proto i právní rámec pro vědeckovýzkumnou spolupráci je směsicí několika doktrín, stejně jako soutěžní politika EU obecně, což bylo zdokumentováno výše.

Závěr

Spolupráce mezi podniky v oblasti výzkumu a vývoje, resp. v oblasti inovací, je velice důležitá pro konkurenceschopnost Evropské unie. Evropské instituce si tuto skutečnost uvědomují a snaží se ji podporovat. Tuto podporu lze spatřovat i v nařízení o blokové výjimce pro některé kategorie dohod ve výzkumu a vývoji. Prostřednictvím tohoto nařízení jsou ty dohody, které splňují definice zde stanovené vyjmuty ze zákazu, jež je uveden v článku 101 odst. 3 SFEU. Cílem předkládané diplomové práce bylo komplexně analyzovat právní rámec upravující vědeckovýzkumnou spolupráci z pohledu soutěžního práva Evropské unie a zjistit, jakým směrem se tato úprava na ose laissez-faire – intervencionismus přiklání. Tento cíl byl doplněn analýzou právních předpisů pro tento typ spolupráce aplikovaných Spojených státech amerických a to za účelem jejich komparace a určení toho, zda tyto úpravy konvergují či nikoliv.

Důvodem pro zvolení těchto cílů byla jednak potřeba této analýzy z důvodu určení možného budoucího směřování této úpravy v kontextu osy laissez-faire – intervencionismus. Dalším důvodem pro zvolení tohoto zaměření bylo to, že prozkoumáním úpravy minulé a stanovení jejího směřování může pro podniky znamenat usnadnění orientace v někdy nepřehledné spleti právních předpisů regulujících tuto oblast.

Komparace byla jako jeden z cílů této práce stanovena z toho důvodu, že podniky se čím dál častěji uchylují ke spolupráci se subjekty ze Spojených států amerických. Podniky tak v rámci této spolupráce musejí čelit mnoha právním předpisům různého charakteru, které na ně kladou rozdílné nároky. Z důvodu usnadnění této hodnotné inovační spolupráce by tudíž bylo vhodné, kdyby soutěžně právní úpravy vědeckovýzkumné spolupráce v EU a USA konvergovaly. Pokud by k tomuto jevu docházelo, byla by tím tato spolupráce výrazně usnadněna, což by vedlo i k jejímu hojnějšímu využívání.

Na základě takto stanovených cílů bylo provedenou analýzou dosaženo následujících závěrů. Na základě analýzy minulé soutěžně právní úpravy vědeckovýzkumné spolupráce bylo zjištěno, že evropské úprava pro danou oblast se v průběhu svého vývoje čím dál tím více vychylovala na ose laissez-faire –

intervencionismus právě k laissez-faire. Tuto skutečnost autorka považuje za pozitivní zprávu pro budoucí vývoj úpravy. Tento závěr podporuje například fakt, že v minulosti bylo upuštěno od neefektivního ex ante posuzování a byl zvolena úprava pomocí blokových výjimek. Dalším příkladem liberálnějšího přístupu evropského právního rámce pro společný výzkum a vývoj je postupné rozšiřování definice dohod, kterým je poskytnuta na základě nařízení výjimka.

Současná bloková výjimka pro některé kategorie dohod ve výzkumu a vývoji byla v rámci této práce podrobena detailní kritické analýze. Účelem a cílem této podrobné kritické analýzy nové blokové výjimky a změn, kterých toto nařízení doznalo, bylo zhodnocení vývoje v kontextu blokových výjimek minulých. Výsledkem této detailní analýzy je závěr o tom, že úprava blokové výjimky pro některé kategorie dohod ve výzkumu a vývoji nedoznala mnoha změn, nicméně to neznamená, že by nedoznala změn podstatných. Velmi diskutovanou změnou bylo zavedení povinnosti sdílet se stranami dohody stávající znalosti. Ačkoliv byla tato povinnost subjekty využívajícími výhod blokové výjimky kritizována, problémy s aplikací nebyly zaznamenány, o čemž svědčí absence soudních sporů Evropského soudního dvora v této oblasti či rozhodnutí Evropské komise o zákazu některé dohody z této kategorie. I když je tato povinnost poměrně velkým zásahem regulátora do smluvní autonomie účastníků spolupráce, který svědčí spíše o příklonu k intervencionismu, je možné říci, že ani bloková výjimka z roku 2010 se nijak výrazně neodchyluje od úpravy minulé v kontextu směřování na ose laissez-faire – intervencionismus. Fakt, že ani současná bloková výjimka se nevyhnula odchylce od svého obecného směřování, svědčí o tom, že ani v současné době není možné jednoznačně určit směr, doktrínu či školu, kterou by evropské soutěžní právo výhradně následovalo (viz níže).

Pro dosažení daných cílů bylo dále nezbytné zdokumentovat úpravu této oblasti ve Spojených státech amerických. Z analýzy obsažené v příslušné kapitole bylo zjištěno, že úprava dohod o společném výzkumu a vývoji v USA není tak detailní jako úprava aplikovaná v Evropské unii. Ačkoliv americký soubor předpisů není tak obsáhlý a podrobný, nedostatek soudních rozhodnutí svědčí o tom, že tento přístup není neopodstatněný. I americké antitrustové orgány deklarují, že tyto dohody velice zřídka

narušují či omezují hospodářskou soutěž, což dokazují i výše zjištěná fakta, a proto zřejmě nelze očekávat žádnou změnu v tomto přístupu například směrem k úpravě zvolené v Evropské unii.

Posledním cílem předkládané diplomové práce bylo zmapování konvergence soutěžně právní úpravy vědeckovýzkumné spolupráce v Evropské unii a ve Spojených státech amerických. Obecně lze konstatovat, že u obou úprav byl v minulosti zaznamenán výskyt velkého množství směrů a škol, které v dané době v konkrétní soutěžní politice byly dominantní. Nicméně americká antitrustová politika nikdy nebyla natolik roztržštěná jako právě soutěžní politika v EU. Tento fakt dokazuje to, že i rozdílný historický vývoj má svůj vliv na možnou budoucí konvergenci.

Na základě výsledků analýzy a komparace zachycených v této práci je možné konstatovat několik skutečností. Jelikož evropské soutěžní právo v minulosti nebylo následovníkem pouze jedné soutěžně právní školy či doktríny, lze důvodně očekávat, že tento jev se bude v budoucnosti opakovat. Pozitivní zprávou v tomto kontextu je zjištění, že se tato úprava v průběhu vývoje rozhodně přiklonila spíše na stranu laissez-faire a nic prozatím nenasvědčuje tomu, že by se v budoucnu vydala opačným směrem. Na základě analýzy provedené v předkládané diplomové práci je možné konstatovat, že vědeckovýzkumnou spolupráci s největší pravděpodobností nebude nutné považovat za hrozbu pro hospodářskou soutěž ani v budoucnu. Také je pravděpodobné, že úpravy této oblasti v EU a USA i nadále zachovají trendy svých úprav. Jisté rozdíly zůstanou zachovány a konvergence tak pravděpodobně ani v budoucnu nebude kompletní.

Předmět této práce nebyl doposud takto komplexně zachycen v žádné dostupné práci. V této skutečnosti autorka spatřuje jeden z hlavních přínosů předkládané práce. Dalším přínosem je právě zvolený obsah práce, ve kterém je porovnávána a komplexně analyzována úprava vědeckovýzkumné spolupráce v kontextu soutěžního práva, již prozatím nebyla v odborných publikacích věnována náležitá pozornost. Dalším přínosným atributem je spojené této analýzy s determinováním konvergence úprav EU a USA. Na základě těchto skutečností byly stanoveny cíle práce, které autorka považuje za splněné.

Seznam zkratek

EU – Evropská unie

USA – Spojené státy americké

SFEU – Smlouva o fungování Evropské unie

R&D – research and development/výzkum a vývoj

SDEU – Soudní dvůr Evropské unie

Seznam použité literatury a pramenů

A. Odborné publikace

CALOGHIROU, Yannis, Nicholas S VONORTAS a Stavros IOANNIDES. *European collaboration in research and development: business strategy and public policy*. E. Elgar, 2004. ISBN 18-406-4371-4

GELLHORN, Ernest a William E KOVACIC. *Antitrust law and economics in a nutshell*. 4th ed. St. Paul: West Publishing Company, 1994, XLIII, 520 s. ISBN 0314026835

GOYDER, D, Ronald M LEVIN a Alison JONES. *EC competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. New York: Oxford University Press, 2003, xxxvii, 459 p. ISBN 01-992-5788-4.

JONES, Alison a B SUFRIN. *EU competition law: text, cases, and materials*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press, c2011, lxxxviii, 1287 s. ISBN 9780199572731.

ROTH, Peter. *European Community law of competition*. 5th ed. London: Sweet and Maxwell, 2001, clxx, 1339 s. ISBN 0421564407.

STEINER, Josephine, Lorna WOODS a Christian TWIGG-FLESNER. *Textbook on EC law*. 8th ed. New York: Oxford University Press, 2003. ISBN 01-992-5874-0

SYLLOVÁ, Jindřiška. *Lisabonská smlouva: komentář*. Vyd. 1. Praha: C.H. Beck, 2010, xli, 1299 s. ISBN 9788074003394

B. Odborné články

ATKINSON R., AUDRETSCH D., *Economic Doctrines and Approaches to Antitrust*, The Innovation Technology & Innovation Foundation (leden 2011), s.

AUGUSTYN, F. M., *An antitrust analysis of joint research and development agreements in the European economic community and the United States*, GA.J. Intl'l & Comp. L. (vol. 16:45, 1986), s. 47 –

BŘICHÁČEK, T., „Evropa 2020“ – nová Lisabonská strategie na obzoru [online], 1. 4. 2010, dostupné zde: <http://www.revuepolitika.cz/clanky/1280/evropa-2020-nova-lisabonska-strategie-na-obzoru>

DeCOURCY J., *Research Joint Ventures and International Competitiveness? Evidence from the National Cooperative Research Act*, Department of Economics, Trinity University (7. března 2002), s. 15

DOLMANS, M., *Restrictions on Innovation: an EU antitrust approach*, Antitrust Law Journal, vol. 66, rok 1998, s. 473 – 475

FERRY, J. E., *Joint research and development and other joint ventures*, Antitrust Law Journal (vol. 54, no. 2), s. 678

FRAPPER Le, J., *Striking the right balance between cooperation and competition: Several antitrust pitfalls in R&D Alliances and other strategic partnership*, International in-house counsel Journal (vol. 5, No. 18, Winter 2012, 1), s. 2

GERBER, D. J., *The US-European Conflict over the Internationalization of Antitrust Law*, Chicago-Kent College of Law (leden 1999), s.

GLAZER, B. D., MOSCONA, R., Dorsey & Whitney LLP, *EU Commission Publishes New Regulations and Guidelines on the Application of EU Competition Law to Certain Categories of Commercial Contracts* [online], dostupné zde: <http://www.techlaw.org/wp-content/uploads/2010/07/Dorsey-EU-Commission-Publishes-New-Regulations-and-Guidelines-on-the-Application-of-EU-Competition-Law-to-Certain-Categories-of-Commercial-Contracts-Sept-10.pdf>

GROSSMAN, G. M., SHAPIRO, C., *Research Joint Ventures*, Journal of Law, economics & Organisation (Vol. 2, No. 2, podzim 1986), s. 316

HAWK, B. E., *Counselling partners in a U. S. – Foreign joint venture and U. S. Antitrust jurisdiction in international trade*, Antitrust Law Journal (vol. 54, 1985), s. 1083

HAWK, B. E., *The Proposed revisions to the justice department's antitrust guidelines for international operations and recent developments in EEC competition law*, Antitrust Law Journal (vol. 57/1988), s. 304

CHRISTIANSEN, A., KERBER, W., *Competition policy with optimally differentiated rules instead of „per se rules vs. Rule of reason“*, Journal of Competition Law and Economics (2/2, 2006), s. 215

KOVACIC, W. E., *The intellectual DNA of modern U. S. competition law for dominant firm conduct*, Columbia business law review (vol. 2007, No. 1:1), s. 69 a násl.

KOVACIC, W., *The Antitrust Paradox revisited: Robert Bork and the transformation of the modern antitrust policy*, The Wayne Law review (vol. 36, 1990), s. 1415

LAO, M., *Comment: the rule of reasons and horizontal restraints involving professionals*, Antitrust Law Journal (vol 68., 2000), s. 501

MAJEWSKI, S. E., *How do consortia organize collaborative R&D? Evidence from the National Cooperative Research Act*, NELLCO Legal Scholarship Repository, Harvard Law School, 8-29-2004, s. 6 a násl.

MONTALBAN M., RAMIREZ-PEREZ S., SMITH A., *EU Competition Policy Revisited: Economic Doctrines Within European Political Work* (Cahiers du GREThA, 2011), s.

MYŠIČKA S., *Myšlenkové kořeny neoliberalismu a jeho charakteristika*, Acta universitatis palackianae olomouensis facultas philosophica politologica (6, 2008), s.

NAKAMURA, M., VERTINSKY, I., ZIETSMA, Ch., *Does culture matter in inter-firm cooperation? Research consortia on Japan and USA*, Managerial and decision economics (vol. 18, 1997), s. 153

NOVÁKOVÁ, J., *Výzkum, vývoj a inovace v EU: přelévání znalostí a vliv tohoto procesu na tvorbu inovací*, (Současná Evropa 2/2011) [online] s. 121

PARKER, N., *Intellectual property issues in joint ventures and collaborations*, Journal of intellectual property & practise (vol. 2, No. 11, 2007), s.

ROSCH, T. J., *Can Consumer Choice Promote Trans-Atlantic Convergence of Competition Law and Policy?* (příspěvek na Concurrences Conference on “Consumer Choice”: An Emerging Standard for Competition Law, 8. Červen 2012, Brusel, Belgie)

ROWE, F. M., *Antitrust in transition: A policy in search of itself*, Antitrust Law Journal (vol 54, no. 5, 1985), s.

SCOTT, J. H., *The National Cooperative Research and Production Act*, kapitola 54, s. 1298

ŠMEJKAL, V. *Doktrinální souboj o evropský antitrust – Odkud kam směřuje soutěžní politika a právo EU?* (časopis Právník, 2/2014, ročník 153), s.

TOPPING, S., Bird & Bird Brussels, *EC competition policy overhaul for R&D agreements – Finally freeing joint innovation from its EU antitrust straitjacket?* International business lawyer (vol. 29 no. 3) březen 2001, s. 3

URBAN, L., *Lisabonská strategie a vnitřní trh* [online] dostupné zde: <https://www.euroskop.cz/8742/sekce/lisabonska-strategie-a-vnitri-trh/>

WOOD, D. B., ANDERSON, J. E., *The Politics of U. S. antitrust regulation*, American Journal of Political Science, 37/1, (1993), s. 1

C. Judikatura

Rozhodnutí SDEU ve věci 56/64 a 58/64, *Établissements Consten S.à.R. L. a Grundig-Verkaufs-GmbH proti Komisi Evropského hospodářského společenstv*

Rozhodnutí soudu United States Court of Appeals, First Circuit - 152 F-3d 48 (4. září 1998)

Palmer proti BRG of Georgia, Inc., 498 U. S. 46 (1990)

United States proti Trenton Potteries Co., 273 U. S. 392 (1927)

U. S. Supreme Court, rozhodnutí č. 78-690, Reiter proti Sonotone Corp., 442 U.S. 330 ze dne 11. června 1979

D. Rozhodnutí Evropské komise

Rozhodnutí Komise *ACEC-Berliet*, 11 Úřední věstník Evropského společenství č. L/201 (12. Srpen 1986)

Rozhodnutí Komise *Eurogypsum*, 11 Úřední věstník Evropského společenství (No. L 57) 9 (Feb. 27, 1968)

Rozhodnutí Komise *Henkel-Colgate*, 15 Úřední věstník Evropského společenství č. L/14 (18. Leden 1972)

Rozhodnutí Komise ve věci COMP/38.636 – *Rambus*

Rozhodnutí Komise *Sopelem-Vickers*, 21 Úřední věstník Evropského společenství č. L/70 (13. Březen 1978)

E. Rozhodnutí Ministerstva spravedlnosti USA, oddělení antitrustu

Business review clearance for the proposed *Center for Advanced Television studies* and participation of its members in the center's anticipated activities, U. S. Department of Justice – Antitrust Division (22. září 1983)

Business review clearance for the proposed formation of research and development limited partnership in the machine tool industry, *DTECH Research Center, Inc.*, General Partner, U. S. Department of Justice – Antitrust Division (16. říjen 1984)

Business review clearance for the proposed formation of a joint venture, known as the *Pump Research and Development Committee (PRADCO)*, to conduct research into reliability and performance of centrifugal pumps, U. S. Department of Justice – Antitrust Division (5. Červenec 1985)

F. Právní předpisy

a. Právní předpisy EU

Smlouva o založení Evropského hospodářského společenství (EHS) ze dne 25. března 1957

Konsolidované znění Smlouvy o fungování Evropské unie, Úřední věstník C 326, 26. října 2012

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1291/2013 ze dne 11. prosince 2013, kterým se zavádí Horizont 2020 – rámcový program pro výzkum a inovace (2014–2020) a zrušuje rozhodnutí č. 1982/2006/ES

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1906/2006 ze dne 18. prosince 2006 kterým se stanoví pravidla pro účast podniků, výzkumných středisek a vysokých škol na akcích v rámci sedmého rámcového programu a pro šíření výsledků výzkumu (2007 až 2013)

Nařízení Evropské komise č. 418/85 o použití článku 85 odst. 3 Smlouvy na kategorie specializačních dohod a dohod o výzkumu a vývoji

Nařízení Komise č. 2659/2000 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na kategorie dohod o výzkumu a vývoji

Nařízení Komise (EU) č. 1217/2010 ze dne 14. prosince 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, preambule

Nařízení Komise č. 772/2004 ze dne 7. dubna 2004 o použití článku 81 odst. 3 Smlouvy na určité kategorie dohod o převodu technologií

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

b. Právní předpisy USA

National Cooperative Research Act z roku 1984, Pub. L. No. 98-462, 98 Stat. 1815.19 (1984), kodifikováno v 15 U. S. C. §§ 4301-4305

National Cooperative Research and Production Act z roku 1993, kodifikováno 15 U. S. C. §§ 4301-06

Sherman Act (26 Stat. 209, kodifikováno 15 U. S. C. §§ 1–7))

Clayton Act (38 Stat. 730, kodifikováno 15 U. S. C. §§ 12–27, 29 U. S. C. §§ 52–53)

G. Dokumenty z veřejné konzultace

ALLEN&OVERY LLP, *Response to the European Commission – Draft revised rules for the assessment of horizontal co-operation agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online], s. 8

AMERICAN CHAMBER OF COMMERCE EU, *Response to the Commission's public consultation on the review of rules for assessing horizontal cooperation agreements, in stakeholder consultation on R&D block exemption* (February 2009) [online], s. 7

ARNOLD&PORTER LLP, *Review of the European Competition Law Regime for the Assessment of Horizontal Cooperation Agreements*, in stakeholder consultation on R&D block exemption (February 2009) [online], s.

ASSOCIATION DES AVOCATS PRATIQUANT LE DROIT DE LA CONCURRENCE, *Response to the European Commission's Consultation on the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online], s. 12

BAKER&MCKENZIE, *Response to Consultation on Horizontal Co-operation Guidelines and Related Block Exemption*, in stakeholder consultation on R&D block exemption (February 2009) [online], s. 2

CUATRECASAS, GONCALVES PEREIRA, *Horizontal Agreements – Comments*, in public consultation on R&D block exemption (June 2010) [online], s. 3

FEASTER-GEE, T., Addleshaw Goddard LLP, *Review of the Current Regime for the assessment of Horizontal Cooperation Agreements*, in stakeholder consultation on R&D block exemption (January 2009) [online], s. 2

HARMS, S., TUPPER, S. C., *Block exemption regulation for research and development agreements* (March 2011) [online] s. 3,

INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION ANTITRUST COMMITTEE, *Working group on the Commission's questionnaire relation to the public consultation on the functioning of the current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements under EU antitrust rules, in particular, the specialisation and R&D block exemption regulations and the horizontal guidelines*, in stakeholder consultation on R&D block exemption [online], s. 6

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE, *Comments on European Commission's review of rules applicable to horizontal cooperation agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online], s. 6

IP FEDERATION, *Draft European Commission Block Exemption Regulation on Research and Development Agreements*, in public consultation on R&D block exemption (September 2010) [online], s. 2

KULLAS M., KOCH, J., Centrum für Europäische Politik, *BER for research and development agreements* (2010) [online] s. 3

LEHTONEN, J., Confederation of Finnish Industries, *Comments on the revised rules for the assessment of horizontal cooperation agreements*, in public consultation on R&D block exemption (June 2010) [online], s. 15

LICENSING EXECUTIVE SOCIETY INTERNATIONAL (LESI), *Response to European Commission review of current régime for the assessment of horizontal co-operation agreements, in stakeholder consultation on R&D block exemption* (January 2009) [online] s. 4

NOTT, R., *Licensing Executives Society, Draft EU block exemption regulations for research and development agreements and specialisation agreements and draft guidelines for the assessment of horizontal co-operation agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online], s. 2

O'MELVENY&MERS LLP, *Comments on the Commission's review of the competition rules applicable to horizontal agreements*, in public consultation of R&D block exemption (June 2010) [online], s. 4

TELEFONAKTIEBOLAGET LM Ericsson, *Comments on European Commission Proposals for reform relating to horizontal cooperation*, in public consultation on R&D block exemption [online] citováno dne: 23. 10. 2013, s. 10

TROUSSEL, J. Ch., *Response of Licensing Executives Society International to European Commission's review of current regime for the assessment of horizontal cooperation agreements, in stakeholder consultation on R&D block exemption* (January 2009) [online], s. 5

VNO-NCW/MKB-Nederland – *Contribution to the consultation on the rules applicable to horizontal cooperation agreements*, in public consultation on R&D block exemption [online], s. 4

WHITE&CASE LLP, *Response to the European Commission's questionnaire, in stakeholder consultation on R&D block exemption* (January 2009) [online], s. 2

WILMER HALE ANTITRUST AND COMPETITION GROUP, *DG COMP consultation regarding the Commission's review of the rules applicable to horizontal cooperation agreements*, in public consultation on R&D block exemption (June 2010) [online], s. 9

H. Další dokumenty

Antitrust Guidelines for Collaboration Among Competitors, issued by Federal Trade Commission and the U.S. Department of Justice (duben 2000) [online], s. 8, dostupné zde: http://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_events/joint-venture-hearings-antitrust-guidelines-collaboration-among-competitors/ftcdojguidelines-2.pdf

Comm'n Answer to Parl. Ques. No. 1423/81 ze dne 19. Dubna 982, 25 Úřední věstník Evropského společenství č. 98/1

Commission of the European Communities, Press Release ze dne 2. Prosince 1984, No. IP (84) 471

Competition Policy in the new trade order: Strengthening international cooperation and rules: Report of the Group of Experts ze dne 2. července 1995, COM (95) 359 final

Competition: Commission consults on review of rules applicable to horizontal cooperation agreements, press release č. IP/10/489 ze dne 4. května 2010, dostupné zde: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-10-489_en.htm

Introduction to Antitrust Division Business Reviews, U. S. Department of Justice, dostupné zde: <http://www.justice.gov/atr/public/busreview/276833.pdf>

Návrh Nařízení Komise o použití čl. 101 odst. 3 SFEU na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, dostupné zde: http://ec.europa.eu/competition/consultations/2010_horizontals/draft_rd_ber_cs.pdf

Návrh Sdělení Komise Pokyny k použitelnosti článku 101 SFEU na dohody o horizontální spolupráci, Úřední věstník C3/2, SEC(2010) 528/2

Notice concerning agreements, decisions and concerted practices concerning cooperation between enterprises, ze dne 29. 7. 1968, Úřední věstník C 75

RULE, C., Antitrust, Consumers and Small Business 3, 8-9 (13. listopad 1987, projev na 21. Konferenci o antitrustu v Nové Anglii)

Sdělení Komise Pokyny k použitelnosti článku 101 Smlouvy o fungování Evropské unie na dohody o horizontální spolupráci, Úřední věstník 2011/C 11/01

Sdělení Komise Pokyny o použitelnosti článku 81 Smlouvy o ES na dohody o horizontální spolupráci, Úřední věstník C 3/02, 2001

Sdělení orgánů, institucí a jiných subjektů Evropské unie, Evropská komise, Pokyny k vertikálním omezením, Úřední věstník 2010/C 130/01, odstavec 61

The Global Competitiveness Report 2009–2010 [online], s. 7, dostupné zde: <http://www.scribd.com/doc/19345852/The-Global-Competitiveness-Report-20092010>)

Thirteenth Report on Competition Policy, Commission of the European Communities, 1983, ISBN 92-825-4231-9, Catalogue number: CB-38-83-823-EN-C

U. S. Department of Justice, Antitrust Division, Antitrust Guide Concerning Research Joint Ventures 1 (1980)

I. Internetové stránky

http://ec.europa.eu/competition/index_en.html

<http://www.justice.gov/>

<http://www.heinonline.org>

<http://www.euroskop.cz>

<http://eur-lex.europa.eu/>

www.researchgate.net

J. Soukromá emailová komunikace

Soukromá emailová komunikace s JUDr. Václavem Šmejkaem, PhD. [online], říjen 2013 – březen 2014

Seznam příloh

1. Příloha č. 1: dotazník pro první veřejnou konzultaci uskutečněnou v rámci přijímání blokové výjimky č. 1217/2010

Příloha č. 1 – dotazník pro první veřejnou konzultaci uskutečněnou v rámci přijímání blokové výjimky č. 1217/2010

QUESTIONNAIRE

The R&D and Specialisation Block Exemption Regulations deal with joint R&D agreements and specialisation as well as joint production agreements respectively. The Horizontal Guidelines cover the following forms of cooperation between competitors: (i) R&D agreements; (ii) production and specialisation agreements; (iii) purchasing agreements; (iv) commercialisation agreements; (v) agreements on standards; and (vi) environmental agreements.

1. For each of the topics referred to above, please report any major problems raised by the application of the Specialisation and R&D Block Exemption Regulations and the Horizontal Guidelines. Please indicate also the sector in which such problems were encountered and the type of solution found, if any, to address the problems and results obtained.
2. For each of the topics referred to above, please report the competition issues in relation to which you found that the application of the Specialisation and R&D Block Exemption Regulations and the Horizontal Guidelines have proven to be very useful in order to protect competition.
3. According to your experience, do you consider that some of the provisions in the current Specialisation and R&D Block Exemption Regulations and/or parts of the text of the Horizontal Guidelines have become unsatisfactory in order to address issues inherent to the economic developments that have taken place at the national and European level? Please provide reasons for your response.
4. In light of the changes that you deem likely to occur in the European economies, do you believe that there are any specific horizontal competition "issues" not currently addressed by the current Specialisation and R&D Block Exemption Regulations or Horizontal Guidelines and that should be considered in the review (e.g., information exchange)? Please provide reasons for your response.

Resumé

Předkládaná diplomová práce je zaměřena na oblast spolupráce podniků ve výzkumu a vývoji z pohledu soutěžního práva Evropské unie s akcentem na vývoj právních předpisů pro tuto oblast z pohledu jejich směřování na ose laissez-faire - intervencionismus a konvergenci s úpravou tohoto druhu spolupráce v USA.

Cílem této diplomové práce je analyzovat a určit směřování evropské soutěžně právní úpravy vědeckovýzkumné spolupráce, konkrétně vývoj blokových výjimek pro tuto oblast v kontextu jejich směřování k laissez-faire či naopak k intervencionismu a to z důvodu možného předvídání dalšího vývoje předmětné právní úpravy a lepší orientace v předpisech pro tuto oblast.

Dalším cílem je porovnat toto směřování se směřováním soutěžně právní úpravy těchto dohod v rámci USA. V předkládané diplomové práci je proto také podrobně analyzována soutěžně právní úprava vědeckovýzkumné spolupráce podniků v rámci právního řádu Spojených států amerických. Tento cíl byl stanoven z důvodu umožnění provedené řádné komparace obou soutěžně právních úprav v Evropské unii a Spojených státech amerických a také z důvodu analýzy možné konvergence předmětných úprav.

Posledním cílem je determinovat zda tyto dvě největší soutěžně právní úpravy v dané oblasti konvergují či je tomu naopak. Tento cíl byl v předkládané práci určen z důvodu stále častějšího výskytu transatlantické spolupráce podniků v oblasti inovací. Pro takto spolupracující podniky je poté nutné znát právní předpisy aplikované jak v Evropské unii, tak ve Spojených státech. Z důvodu usnadnění této vysoce ceněné a požadované spolupráce v oblasti inovací by proto bylo přínosné, pokud by tyto dvě největší právní úpravy v této konkrétní úpravě konvergovaly. Z tohoto důvodu považuje autorka za přínosné dané téma v předkládané práci analyzovat. Předkládaná diplomová práce je po obsahové stránce rozdělena do čtyř kapitol.

Pro dosažení stanovených cílů je nezbytné zmapovat a prozkoumat historický vývoj právní úpravy v oblasti vědeckovýzkumné spolupráce v Evropské unii. Tato analýza týkající se první a druhé blokové výjimky, jejich ustanovení a změn těchto ustanovení v průběhu času, popř. změny týkající se právě směřování úpravy určitým směrem právě prostřednictvím změn v soutěžně právní úpravě vědeckovýzkumné spolupráce, bude provedena v rámci první kapitoly. Druhá kapitola je věnována podrobné analýze současné blokové výjimky pro kategorii dohod spolupráce ve vědě a výzkumu. V této kapitole je pozornost věnována nejproblematičtějším ustanovení a největším

změnám současného a předchozího nařízení pro kategorie dohod ve výzkumu a vývoji. Ve třetí kapitole je rozebrána a analyzována soutěžně právní úprava vědeckovýzkumné spolupráce v USA. Zde je zkoumán vývoj americké úpravy tohoto typu dohod zejména pro účely potvrzení směřování úpravy evropské a právě porovnání obou úprav. Pozornost je věnována vývoji zákona National Cooperative Research Act a změnám, kterých v průběhu svého vývoje tento zákon doznal. Poslední kapitola je věnována konvergenci evropské a americké úpravy vědeckovýzkumných dohod. Na základě zmapování těchto oblastí v rámci jednotlivých kapitol doplněného o analýzu výskytu soudních rozhodnutí je učiněn závěr odpovídající na otázku, zda evropská a americká úprava konvergují či naopak.

V závěru je provedeno zhodnocení, zda v předkládané diplomové práci bylo dosaženo cílů stanovených v úvodu této práce. Součástí závěru je i krátké pojednání o tom, jakých konkrétních zjištění bylo v rámci této práce dosaženo a jaký význam mají tato zjištění pro budoucí úpravu a směřování soutěžně právní úpravy spolupráce v oblasti výzkumu a vývoje.

Abstract

Presented thesis is focused on research and development cooperation between companies from the perspective of the competition law of the European Union. The thesis analyses the evolution of the legislation applicable to on this kind of cooperation in the context of examined axis of laissez-faire – interventionism. The emphasis is put on convergence of the EU legislation for this category of collaboration with the regulations applicable for R&D agreements in the USA.

The aim of presented thesis is to analyse and determine the direction of the European Union competition law regulation of research and development cooperation in the context of abovementioned axis, namely the evolution of block exemptions for this category of agreements. Apart from the coherent description of the applicable set of rules, the analysis aims to foresee the future evolution of these rules. Another aim is to compare the European course of research and development legislation with the same kind of legislation in the USA. That is why presented thesis contains detailed analysis of the legislation applicable to R&D agreements in the USA. This objective was established in order to perform a proper comparison of both antitrust regulations and also for the purpose of analysis of convergence of these regulations.

The last aim is to determine whether these world's biggest regulations of the R&D cooperation mentioned herein before converge or not. This target was set due to very frequent occurrence of transatlantic cooperation between companies in the field of innovation. For these companies it is necessary to know legislation of the European Union and also of the USA. Due to facilitation of this valuable collaboration it would be very helpful if these legislations converge. Because of this fact the author considers this analysis to be very beneficial.

For the achievement of target set out herein before it is necessary to examine historical evolution of legislation regarding R&D collaboration in the European Union. This analysis concerning first and second block exemptions for the category of R&D agreements, their provisions and changes of these provisions is performed in the first chapter. The second chapter is dedicated to detailed analysis of current block exemptions for this category of agreements. In this part particular attention is paid to most problematic provisions and to the biggest changes. Third chapter is devoted to the exploration of the US antitrust regulation of R&D agreements. This examination is carried out namely to confirm the direction of the European Union in terms of this kind of legislation and to compare of both legislations. Attention is paid to the evolution of National Cooperative Research

Act and to the changes made within this Act. The last chapter is devoted to the convergence of legislation applicable for R&D cooperation in the EU and the USA. On the basis of examination of these regulations within individual chapters of presented thesis complemented by analysis of occurrence of court decisions related to R&D agreements and breach of antitrust regulations is concluded whether European and American legislations converge.

In conclusion, an evaluation of achieved goals set out at the beginning of this thesis is made. Part of the conclusion is a short essay explaining which specific findings were obtained and what significance that these findings have for the future direction of the antitrust legislation concerning cooperation in research and development.

Název práce / Title

Vědeckovýzkumná spolupráce z pohledu soutěžní práva Evropské unie

Research and development cooperation from the perspective of European competition law

Klíčová slova / Key words

Dohoda o výzkumu a vývoji, Bloková výjimka pro některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji, Evropské soutěžní právo, Dohody o společném výzkumu a vývoji v USA, Neoliberalismus

Research and development agreement, Block exemption to categories of research and development agreements, European competition law, Joint research and development in USA, neoliberalism