

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Diplomová práce

**Ochrana hospodářské soutěže o dohody
narušující soutěž**

Markéta Káchová

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Mgr. Vít Horáček, Ph.D

Katedra obchodního práva

Datum uzavření rukopisu: prosinec 2011

Prohlá-uji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatn ,
v-echny použité prameny a literatura byly řádn citovány a práce nebyla využita k
získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne í í í í í í .

Podpis: í í í í í í

Děkuji panu JUDr. Mgr. Vítu Horáčkovi, Ph.D., za odborné vedení a pomoc při zpracování této práce.

Obsah

1. Úvod	1
2. Podstata a pojem dohod narušujících hospodářskou soutěž.....	2
3. Vztah dohod narušujících hospodářskou soutěž a jiných jednání.....	4
4. Typy dohod narušujících soutěž v teorii a praxi	6
5. Právní úprava dohod narušujících hospodářskou soutěž.....	13
5.1. Česká právní úprava	13
5.1.1. Vývoj české právní úpravy	13
5.1.2. Prameny české právní úpravy	15
5.2. Evropská úprava	17
5.2.1. Vývoj evropské právní úpravy	17
5.2.2. Prameny současně evropské úpravy	18
5.3. Vztah české a evropské úpravy.....	21
6. Obsah vlastní úpravy dohod narušujících soutěž v českém a evropském právu	29
6.1. Generální klauzule	29
6.1.1. Jednotlivé formy koluzivního jednání	30
6.1.2. Narušení hospodářské soutěže	33
6.2. Jednotlivé skutkové podstaty.....	35
6.3. Výjimky ze zákazu a pravidlo <i>de minimis</i>	39
6.3.1. Obecné výjimky.....	39
6.3.2. Legální výjimky	39
6.3.3. Blokové výjimky	42
6.3.4. Pravidlo <i>de minimis</i>	45
7. Postih a sankce	47
7.1. Obecné sankce	47
7.2. Veřejné prosazování soutěžního práva.....	48
7.2.1. Neplatnost	48
7.2.2. Opatření k nápravě	50
7.2.3. Pokuty	51
7.2.4. <i>Leniency</i> program	54
7.2.5. Trestně právní postih kartelových dohod.....	60
7.3. Soukromoprávní prosazování soutěžního práva.....	63

8. Záv r.....	67
9. Seznam zkratk	69
10. Seznam literatury.....	70
10.1. Knifní publikace	70
10.2. lánky	71
10.3. Právní p edpisy	74
10.4. Dokumenty <i>soft law</i>	75
10.5. Správní rozhodnutí a judikatura.....	76
10.6. Jiné prameny	78
11. Abstrakt.....	79
12. Abstract: Protection of Economic Competition ó Agreements Distorting Competition	81
13. Klí ová slova / Key Words	83

1. Úvod

Mezi subjekty pohybujícími se na trhu neustále dochází k různým formám spolupráce, která se uskutečňuje uzavíráním nejrozličnějších smluv nebo jinými způsoby vzájemné komunikace. Bez spolupráce účastníků trhu by jistě žádná ekonomika nemohla fungovat, avšak často dochází i ke spolupráci, která může soutěžní prostředí poškodit. Dohody narušující hospodářskou soutěž, tradičně označované jako kartely, se vyskytují na všech úrovních trhu, a nejen že deformují samotné soutěžní prostředí, ale ve výsledku poškozují zejména spotřebitele. Je úkolem soutěžního práva, aby stanovilo hranici mezi povolenou kooperací a zakázaným jednáním, a aby se pokusilo nalézt vhodné prostředky odhalení a postihu protisoutěžních dohod.

V dnešní době postupující globalizace, kde je v každém státě navzájem provázána obchodními vztahy, nejsou již jen v hrozbou kartelové dohody uzavírané v rámci jednoho státu, nýbrž mezinárodní kartely postihující území několika států. Snad je to v této riziko znamenají kartely v takovém prostředí integrovaného trhu, jaké skýtá Evropská unie. Dohody narušující hospodářskou soutěž jsou tedy tématem stále aktuálním.

Hlavním cílem této práce je nabídnout komplexní pohled na problematiku dohod narušujících hospodářskou soutěž z hlediska české i evropské hmotné právní úpravy, a to i se zohledněním některých aspektů jejich praktického posuzování. Dalším cílem je zhodnocení prostředků postihu zakázaných dohod. Důležitým cílem je pak navrhnout některé možnosti další úpravy *de lege ferenda*.

Práce začíná obecnou charakteristikou fenoménu kartelových dohod, stručným nastíněním jeho negativních důsledků a vymezením vlastního pojmu dohod narušujících hospodářskou soutěž. Následuje stručné vymezení vztahů dohod narušujících soutěž a jiných forem jednání, zakázaného i nezakázaného. V další části se budu zabývat charakteristikou jednotlivých typů kartelových dohod, jaké se objevují v právní úpravě, teorii a praxi. Po stručném nastínění vývoje české a evropské právní úpravy a charakteristice současných pramenů následuje výklad vzájemného vztahu evropské a české úpravy, a poté přijde na řadu její samotný obsah úpravy. V poslední části pojednám o možnostech postihu dohod narušujících hospodářskou soutěž a v závěru shrnu své úvahy ohledně regulace *de lege ferenda*.

2. Podstata a pojem dohod narušujících hospodářskou soutěž

Dohodami narušujícími hospodářskou soutěž (dále též šdohody, škartely, škartelové dohody) se rozumí šdohody nebo jiné formy vzájemného dorozumění mezi soutěžiteli, které mohou soutěž ovlivnit, vyloučit nebo zkreslit její výsledky¹. Jedná se tedy o koluzivní jednání dvou či více soutěžitelů, které deformuje nebo je alespoň zčásti sobilně deformovat soutěžní prostředí tím, že ovlivňuje, resp. je zčásti sobilně ovlivnit tržní výkonem.² Na trhu se pak vytvářejí zkreslené a do jisté míry umělé podmínky, které jsou odlišné od podmínek zdravého soutěžního prostředí a za kterých jsou účastníci dohody nespravedlivě zvýhodněni oproti ostatním soutěžitelům.

Kartelové dohody nemusí mít (a v praxi nejastjí ani mít nebudou) formu smluvních či jinak výslovných ujednání. Pojem dohoda je v oblasti soutěžního práva vykládán značně extenzivně a dalece přesahuje jak pojem dohody ve smyslu smlouvy, tak i význam tohoto termínu užívaného v občanském právu. Může jednat o šjakékoliv formy sladěného postupu soutěžitelů, kteří mají o postupu svých konkurentů jistotu, kterou by na plně funkčním trhu mít neměli.³ Podstatné je, že je přítomen prvek konsenzu, tedy společná vlna a vlnění soutěžitelů směřující ke sladění postupů. Vlastní koordinace pak může být prováděna v jakékoli formě, tedy i tacitně či konkludentně.

Zakázané dohody mají charakter správního deliktu. Jejich objekt, neboli právem chráněný zájem, jenž je jimi ohrožen, by se dle mého názoru dal v nejširším smyslu vymezit jako úšinná hospodářská soutěž. Objektivní stránka bude jako u všech deliktů sestávat z jednání, následku a přítinné souvislosti mezi nimi, přítinným následkem nemusí být pouze reálné narušení soutěže, nýbrž i její pouhé ohrožení. Subjektem bude entita, které toto postavení přiznávají právní normy; v občanském právu jím bude soutěžitel a dle evropské úpravy podnik⁴. Co se týče formy zavinění, tedy subjektivní stránky,

¹ Bejček, J. in Eliáš, K., Bejček, J., Hajn, P., Jefek, J. a kol. Kurs obchodního práva. Obecná část. Soutěžní právo. 5. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, s. 419.

² Bejček, J. Existence ochrana konkurence. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1996, s. 87.

³ Bednář, J., Buchta, J., Petr, M. Zákon o ochraně hospodářské soutěže s komentářem a přílohami. 2. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2006, s. 26.

⁴ Zatímco občanská úprava pracuje s pojmem *soutěžitel*, evropské právo ve stejném kontextu používá termín *podnik*. Vztahem obou pojmů se blíže zabývám v rámci drobného exkurzu v kapitole 5.2.2. v nově prameně evropské úpravy. V této práci budu oba pojmy používat *promiscue*.

může být porušení soutěže právních norem jak úmyslné, tak nedbalostní, což znamená, že narušení soutěže může být i nezamýšleným následkem jednání soutěžitelů.

Nebezpečnost kartelových dohod spočívá jednak v tom, že jejich účastníci mohou na úkor mimo stojících soutěžitelů dosahovat nepřiměřených zisků, které si nezasloužili vlastní činností, a jednak v tom, že mohou na trhu vyvolat tlak, pod nímž jsou některé konkurenti nuceni trh opustit. To vede k omezení konkurence a ve výsledku může dojít až ke vzniku kolektivního monopolu tvořeného účastníky kartelu⁵, a tedy v podstatě k vyloučení hospodářské soutěže na předem určeném trhu.

Praktických dopadů monopolu, resp. kartelové dohody na trh je celá řada a v konečném důsledku je pocítí především spotřebitelé. Dotčené zboží a služby jsou na monopolním trhu nabízeny za vyšší ceny⁶, než by tomu bylo v konkurenčním prostředí. Monopolní výrobce bude rovněž dodávat na trh méně množství statků, než by bylo optimální, což způsobí na tomto trhu nedostatek. V neposlední řadě chybí subjektu s monopolním postavením motivace snížit náklady a zlepšovat kvalitu poskytovaného zboží a služeb.⁷

Pokud jde o pojem *dohody narušující hospodářskou soutěž*, jedná se o termín v českém právu poměrně nový, který nahradil tradiční označení *kartelové dohody*, se kterým pracoval prvorepublikový kartelový zákon⁸ a ještě polistopadový zákon o ochraně hospodářské soutěže⁹, dokud z něj nebyl tento pojem v roce 1993 odstraněn a nahrazen formulací *dohody narušující soutěž*. Důvodem k této změně byly přetrvávající pochybnosti o tom, zda se zákaz vztahuje pouze na dohody tradičně označované jako kartely, a sice dohody mezi konkurenty (horizontální dohody), či zda jej lze vztáhnout i na jiné typy ujednání.¹⁰ Nová formulace jednoznačně potvrdila možnost aplikace zákazu i na dohody uzavírané mezi nekonkurenty (zejm. vertikální dohody). V současnosti platná úprava se již k pojmu *kartel* nevrátila a pracuje nadále s formulací *dohody narušující soutěž*. Ani evropská úprava pojmu *kartel* neúspěšně, nýbrž pracuje s pojmy

⁵ Bejček, J. Existence ochrana konkurence. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1996, s. 87.

⁶ Odhaduje se, že v důsledku kartelů stoupají ceny až o 20 %. Blíže viz ÚOHS. Informační list č. 6/2010. Významné události roku 2010. Dostupné z www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Informacni_listy/2010/Infolist_2010_06_vyznamne_udalosti.pdf (navštíveno 3. 9. 2011), s. 14.

⁷ Blíže k praktickým dopadům monopolu viz např. Holman, R. Ekonomie. 3. aktualizované vydání. Praha: C. H. Beck, 2002, s. 188, 191, 193, 202.

⁸ Zákon č. 143/1933 Sb. z. a n., o kartelech a soukromých monopolech (kartelový zákon).

⁹ Zákon č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.

¹⁰ Bejček, J. Vývoj práva na ochranu hospodářské soutěže, Právník, 1994, č. 5, s. 391.

dohoda, jednání ve vzájemné shodě a rozhodnutí sdružení podniků, které používá i
eská úprava. Zároveň je třeba poznamenat, že evropská i česká teorie i praxe
pojmu *kartel* i *kartelová dohoda* bývá užívána, a to ve smyslu horizontálních i
vertikálních dohod.

3. Vztah dohod narušujících hospodářskou soutěž a jiných jednání

Od dohod narušujících hospodářskou soutěž je v první řadě třeba odlišit tzv.
paralelní jednání, které často hraničí s jednáním ve vzájemné shodě jakožto jednou
z forem zakázané dohody. Paralelní jednání je jednáním toliko jednostranným, kdy
jeden soutěžitel reaguje na jednání jiného soutěžitele v důsledku vývoje na trhu¹¹, aby si
zachoval konkurenceschopnost a aby se vůbec na trhu udržel. Na rozdíl od jednání ve
shodě zde není mezi soutěžiteli společná vůle ani srozumitelné sjednání ke koordinaci
postupů. Paralelní jednání samozřejmě není zakázané, avšak jeho odlišení od jednání ve
shodě bývá v praxi velmi obtížné, neboť mají-li projevy obou typů jednání budou velmi
podobné a důkaz o vzájemné koordinaci bude velmi těžké opatřit, neboť bude v zájmu
soutěžitelů, aby takové důkazy nezanechali.

Kritérium odlišení bylo specifikováno v případě *Wood Pulp*¹², a sice v tom
smyslu, že paralelní jednání nemůže být pokládáno za dostatečný důkaz jednání ve
vzájemné shodě, ledaže vzájemná shoda představuje jediné možné vysvětlení pro takové
chování. Jiným přijatelným vysvětlením paralelního jednání může být například nutnost
rychlé reakce na tržní chování konkurenta plynoucí z oligopolní povahy trhu nebo
vysoká transparentnost trhu. Důkazní břemeno spočívající v nutnosti prokázat existenci
jednání ve shodě leží na straně soutěžitelů a je jeho úkolem, aby vyvrátil případná
jiná vysvětlení paralelního jednání.

Na druhou stranu však dle judikatury může znaky dohody narušující
hospodářskou soutěž naplnit i zdánlivě jednostranné jednání. Tak tomu bylo například
v případě *Sandoz*¹³, kdy se společnost vyrábějící léky pokusila zamezit paralelním
dovozem svých výrobků do zemí, kde ceny těchto výrobků nebyly regulovány,

¹¹ Bejček, J. Kartelové právo. 1. vydání. 1. dotisk. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s. 80.

¹² Rozsudek ESD . 89/85 ve věci *Ahlström Osakyyhtiö a další v Komise* [1993] ECR I-1307, odst. 71,
126.

¹³ Rozsudek ESD . C-277/87 ve věci *Sandoz Prodotti Farmaceutici SpA v Komise* [1990] ECR I-00045.

doložkou švývoz zakázán na fakturách pro distributory. A koli společnost tvrdila, že šlo o jednostranné jednání, ESD konstatoval, že se jednalo o dohodu mezi společností a jejími distributory, nebo ti to projevili tacitní souhlas, když produkty nadále objednávali, aniž by se proti uloženému omezení ohradili.

Později bylo vymezení hranice mezi jednostranným jednáním a dohodou v judikatu dále upřesněno, například ve dvoustranném řízení v kauze společnosti Bayer, která chtěla rovněž dosáhnout zákazů exportu, ale činila tak pouze prostřednictvím snížení dodávek svým distributorům; Komise i toto jednání považovala za zakázanou dohodu. Nejprve SPS dovodil¹⁴, že aby mohlo být zdánlivě jednostranné jednání označeno za dohodu, musí být prokázán výslovný nebo konkludentní souhlas ostatních zúčastněných stran, a ESD v rozhodnutí o odvolání dodal¹⁵, že právní jednání ze stran dosáhnout protisoutěžního cíle musí být vyjádřeno explicitně i konkludentně jako výzva ostatním stranám, která jimi musí být následována. Je tedy nasnadě, že ve skutečnosti o jednostranné jednání nejde, nebo je vždy třeba prokázat shodu v lí a samotné jednostranné jednání uskutečněné v rámci existujících smluvních vztahů bez prokázání navazující akceptace ostatními smluvními stranami postifitelné nebude.

Dohody narušující hospodářskou soutěž jsou pouze jednou ze tří možných právních narušení soutěže, kterými se zabývá ve veřejné části soutěžního práva. Dalšími dvěma jsou zneužívání dominantního postavení a nedovolené spojování soutěžitelů. A koli mají tyto tři typy jednání rozdílnou podstatu, je jim společné, že útočí na samotnou existenci hospodářské soutěže a v důsledku poškozuje spotřebitele. Dalo by se říci, že všechny jsou pro hospodářskou soutěž nebezpečné kumulací tržní síly, a ufl v rukou jednoho subjektu, nebo kolika subjektů sloujících se v jeden celek, anebo v rukou subjektů různých, avšak úzce spolupracujících a vystupujících jednotně.

V případě spojení podniků je soutěž eliminována nikoli pouhou dohodou nebo kolika subjektů, nýbrž jejich sloučením do subjektu jediného. Nelze však vyloučit případ, kdy jedním jednáním budou naplněny jak znaky zakázané dohody, tak znaky spojení soutěžitelů (například bude-li mít smlouva o fúzi ustanovení zakládající kartelovou dohodu). Úprava kontroly spojování soutěžitelů a úprava zákazů dohod narušujících hospodářskou soutěž chrání hospodářskou soutěž před různými hrozbami, takže pokud

¹⁴ Rozsudek SPS . T-41/96 ve věci *Bayer v Komise* [2000] ECR II-03383, odst. 111.

¹⁵ Rozsudek ESD . C-2/01 P a C-3/01 P ve věci *Bayer v Komise* [2004] ECR I-00023, 101 a 102.

se vyskytne jednání, které naplňuje znaky obou deliktů, je vhodné toto jednání posuzovat podle obou úprav.¹⁶

V případě zneužití dominantního postavení není třeba mnohost subjektů, nýbrž stačí jeden soutěžitel disponující výraznou tržní silou. Demonstrativní skutkové podstaty zneužití dominantního postavení jsou velmi podobné jednotlivým typům kartelů, z čehož plyne, že subjektu s dominantním postavením je zakázáno totéž jednání, o jakém je zakázáno uzavírat dohody, nebo důsledky pro soutěžitel by byly v obou případech obdobné. I zde si lze představit jednání, na které by bylo možno aplikovat jak ustanovení o zákazu kartelových dohod, tak o zneužití dominantního postavení a nedomnívám se, že by aplikací obou úprav na jedno jednání něco bránilo.

4. Typy dohod narušujících soutěž v teorii a praxi

Dohody lze členit podle různých hledisek. Tradiční je členění na horizontální a vertikální podle toho, zda je dohoda uzavřena mezi soutěžiteli působícími na stejné úrovni nebo na různých úrovních trhu. Kromě toho lze je také rozlišovat dohody smíšené, diagonální a kombinované. Z hlediska postihu dohody ani v české ani v evropské úpravě výše zmíněným způsobem explicitně kategorizovány nejsou, přesto má toto členění v teorii i praxi nemalý význam, například vyplývá ze zákazu prostřednictvím blokových výjimek, při aplikaci tzv. pravidla *de minimis* o bagatelních kartelech i obecně při posuzování dopadu dohod.

Horizontální dohody, tedy kartely v původním slova smyslu, jsou dohody uzavřené mezi konkurenty, tedy soutěžiteli působícími na stejném stupni v procesu výroby i distribuce zboží stejného nebo vzájemně zastupitelného¹⁷, tudíž vystupujícími na téže úrovni téhož relevantního trhu.¹⁸ Obecně jsou horizontální dohody považovány za nebezpečnější a škodlivější než dohody vertikální. To proto, že v rámci těchto dohod

¹⁶ Dvořák, S. Kontrola spojování soutěžitelů. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2002, s. 12.

¹⁷ Kindl, J. Kartelové a distribuční dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 160.

¹⁸ Relevantní trh definován v § 2 odst. 2 ZOHS jako štrh zboží, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území. Jeho praktické vymezení je nutno provést vždy *ad hoc* pro každý jednotlivý případ, a to z hlediska vnitřního (výrobního), časového a geografického (teritoriálního). Blíže k pojmu relevantní trh viz například Neruda, R. Relevantní trh a otázky související v teorii a praxi soutěžního práva č. 1. část. Právní rozhledy, 2004, č. 12, s. 447 a 458 a Neruda, R. Relevantní trh a otázky související v teorii a praxi soutěžního práva č. 2. část. Právní rozhledy, 2004, č. 13, s. 498 a 502.

dochází mezi konkurenty k potlačení rivality¹⁹, která je důležitým předpokladem zdravého soutěžního prostředí.

Horizontální dohody lze rozdělit do dvou skupin, a sice na dohody obsahující tzv. tvrdá omezení (*hard core restrictions*), u nichž se dovozuje protisoutěžní cíl, a ostatní dohody, které tato omezení neobsahují. Lze se tedy setkat s terminologií kartely *per se* a *non per se*. Dohody s tvrdými omezeními (označovaných též jako tvrdé kartely i *hard-core* kartely) jsou často uzavírány přímo s úelem omezit soutěž mezi jejich účastníky, přičemž tento úel nelze chápat jako subjektivní úmysl stran, nýbrž objektivní význam dohody v daném ekonomickém a právním kontextu.²⁰ Způsobit narušení hospodářské soutěže se zpravidla presumuje, resp. dovozuje se z pouhé jejich existence, která je sama o sobě dostatečným důkazem porušení práva.²¹ Přesto však nemohou být za protiprávní prohlášený zcela automaticky, neboť i u nich je třeba zkoumat, zda jsou způsobit narušení hospodářské soutěže znatelným způsobem například by se mohly zákaz vyhnout prostřednictvím aplikace pravidla *de minimis* o bagatelních kartelech. Typickým případem tvrdého kartelu bude například dohoda mezi konkurenty o fixování cen nebo o omezení dodávaného zboží.

Horizontální dohody bez tvrdých omezení zpravidla nemají primárně protisoutěžní úel, avšak přesto mohou i ony podmínky zákazu naplnit. Způsobit narušení hospodářské soutěže u nich nelze předpokládat bez dalšího a je třeba ji prokázat. Možný dopad takovýchto dohod se posuzuje individuálně, s ohledem na konkrétní právní a ekonomické okolnosti, jako jsou například tržní podíly účastníků na relevantním trhu, povaha tohoto trhu a povaha zboží, jehož se dohoda týká. Kromě protisoutěžních účinků je třeba se zabývat i případnými pozitivními přínosy pro soutěž a pro spotřebitele. Pokud by pozitiva vyvážila i případně negativa, daná dohoda by se nejspíše vyhnula zákazu na základě legální výjimky. Horizontálními kartely *non per se* jsou například dohody o výměně informací, dohody o výzkumu a vývoji, dohody o spolupráci v oblasti výroby nebo dohody o společném nákupu.

¹⁹ Kindl, J. Soutěžní právní posuzování horizontálních dohod. Právní rádce, 2006, č. 8, s. 5.

²⁰ Kindl, J. Soutěžní právní posuzování horizontálních dohod. Právní rádce, 2006, č. 8, s. 5.

²¹ Raus, D., Neruda, R. Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář a související české i komunitární předpisy. 2. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2006, s. 122 a 123.

Vertikální dohody jsou naproti tomu ujednání soutěžitelů, kteří stojí na různých úrovních trhu. Jejich účastníci nejsou konkurenty, nýbrž zpravidla vykonávají na trhu navazující činnosti (typicky výrobce a distributor).

Potenciální nebezpečnost vertikálních dohod je poměrně často převážena přínosem a výhodami pro spotřebitele i pro soutěže samotnou. Mezi legislativně zakázané dohody spadají spíše výjimky a k jejich zákazu je kromě samotné existence dohody třeba i přítomnost dalších okolností, například výrazná tržní síla v rukou stran které ze stran dohody nebo obsah tzv. tvrdých vertikálních omezení.²² Při jejich posuzování je, podobně jako u horizontálních *non per se* kartelů, třeba zjišťovat jejich skutečné dopady na soutěže, zhodnotit jejich případné pozitivní přínosy, přihlížet ke konkrétním okolnostem každého jednotlivého případu, a hodnotit je v širším právním i ekonomickém kontextu. Vertikálními dohodami jsou například dohody o určení (pře)prodejní ceny, dohody o výhradní distribuci a jiné distribuční dohody, dohody o výhradních dodávkách, dohody o nákupu jedné značky i vázané obchody (junktivy).

I v rámci vertikálních dohod se však lze setkat s tvrdými omezeními, u nichž lze předpokládat protisoutěžní cíl a která činí vertikální dohodu stejně nebezpečnou jako horizontální tvrdý kartel a tímto automaticky zakázanou. Na rozdíl od horizontálních tvrdých omezení jsou specifická a v praxi se tak budou vyskytovat vzácněji. Takovým omezením bude například stanovení fixní i minimální prodejní ceny²³, které by mohlo mít stejné důsledky, ať už by k němu došlo v horizontále, nebo by je provedl výrobce vůči svému distributorovi.

V souvislosti s vertikálními dohodami se rozlišuje, zda ovlivní soutěže mezi značkami (*inter-brand competition*) nebo soutěže v rámci jedné značky (*intra-brand competition*). Dohody omezující soutěže mezi značkami se týkají zboží více soutěžitelů a mohou způsobit problémy, nebo je fládoucí, aby *inter-brand* soutěže byla silná. Pjde například o dohodu o výhradní distribuci, která způsobí, že konkurenti dodavatele, jenž je účastníkem dohody, nebudou moci najít distributora pro své výrobky. Dohody týkající se soutěže v rámci jedné značky pokrývají pouze nakládání s produkty jednoho výrobce

²² Kindl, J. in Munková, J., Kindl, J. Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 91 a 92.

²³ Na rozdíl od horizontálních cenových ujednání, která jsou považována za tvrdá omezení v jakékoli podobě a jsou tímto vždy zakázána, v případě vertikálních ujednání existuje možnost ceny určitým způsobem ovlivnit (například doporučit, stanovit maximální cenu) a tvrdým omezením je právo jen jejich fixní stanovení nebo určení minimální ceny. Viz Raus, D., Orulová, A. Kartelové dohody. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 94.

a nebezpečí pro hospodářskou soutěž představují zpravidla pouze tehdy, je-li soutěž mezi značkami oslabena.²⁴

Kromě toho se uplatňuje i sada jiných klasifikací vertikálních dohod. Někdy bývají jen nyní na cenové a necenové, dle Komise pak podle charakteru omezení, které dohoda obsahuje.²⁵

Zajímavé je, jak se v průběhu času změnil pohled na vertikální dohody v rozhodovací praxi Komise a evropských soudních orgánů. Zpočátku, v době probíhajícího procesu integrace vnitřního trhu, byla aplikace soutěžního práva podstatně ovlivněna právě i ochranou tohoto procesu a vertikální dohody, mající potenciál omezit přeshraniční obchod, byly považovány za hlavní hrozbu pro hospodářskou soutěž.²⁶ Na jejich postih byl kladen větší důraz než na postih horizontálních kartelů, které jsou dnes naopak chápány jednoduše jako nebezpečné.

Stejným případem, který tento tehdejší trend ilustruje, je případ *Consten & Grundig*²⁷. Jednalo se o vertikální dohodu o výhradní distribuci, uzavřenou mezi společnostmi Grundig, německým výrobcem elektroniky, a společností Consten, která měla být dle dohody výhradním distributorem vybraných produktů společnosti Grundig pro území Francie a některé další oblasti. Nejprve Komise a posléze i ESD spatřovaly v této dohodě negativní účinky spočívající v zamezení paralelním dovozem předem určených výrobků na dohodou pokryté území a konstatovaly porušení kartelového zákazu. ESD dovodil v případě této dohody přímou protisoutěžní účel, pro efektivní tvrzení účastníků, že dohoda přinesla určitá pozitiva a že jsou naplněny podmínky pro vynětí ze zákazu, s tím, že pokud má dohoda protisoutěžní cíl, není jí třeba zabývat jejími konkrétními dopady.

Z dnešního pohledu by takováto dohoda byla pravděpodobně vnímána jako ospravedlnitelná s ohledem na fakt, že společnost Consten musela v souvislosti s uvedením produktů Grundig na předem určený trh vynaložit investice, jejichž návratnost by mohla být oprávněně zajištěna právem prostřednictvím teritoriální ochrany. Tehdy však dohoda nebyla posouzena *ex ante* se zohledněním rizik, která společnost Consten

²⁴ Goyder, D. G. *EC Competition Law*. 4. vydání, New York: Oxford University Press, 2003, s. 177.

²⁵ Sdělení Komise o Pokyny k vertikálním omezením (2010/C 130/01), odst. 129 a 229; např. nákup jedné značky, výhradní distribuce, selektivní distribuce, výhradní dodávka a další.

²⁶ Kindl, J. *Kartelové a distribuční dohody. Teorie a praxe*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 8.

²⁷ Rozsudek ESD . 56 a 58/64 ve věci *Komise v Consten & Grundig* [1966] ECR 299.

podstoupila při vstupu na trh, nýbrž pouze *ex post*.²⁸ Navíc v tomto případě nebyla vzata v úvahu síla *inter-brand* soutěže, tedy vlastně vliv dohody na uzavření trhu. Takový přístup bývá dnes kritizován pro přílišný formalismus.

Když však proces integrace trhu dosáhl konečné úrovně a zeslábla tak potěba tento proces ochraňovat²⁹, vertikální dohody začaly být posuzovány v širším kontextu v souvislosti s charakterem trhu, na němž jsou prováděny. Tuto změnu přístupu lze demonstrovat například v mnoha ohledech významném případě *Delimitis*³⁰, jehož předmětem byl smluvní vztah mezi panem Delimitisem, nájemcem prodejny a odběratelem piva od společnosti Henninger Bräu, a touto společností. Smlouva stanovila závazek pana Delimitise pod sankcí pokuty odebírat dané minimální množství piva a jiných produktů od společnosti Henninger Bräu a jejích dceřiných společností. Mohl však nakupovat předmětné produkty i od soutěžitelů z jiných členských států, nejednalo se tedy o výhradní odběr. Ve sporu se pan Delimitis dovolával neplatnosti smlouvy jakožto následku zániku dohody, kterou smlouva vstoupila v platnost. ESD však neplatnost nepotvrdil, neboť vzhledem k možnosti odebírat produkty i z jiných států neovlivnila tato dohoda obchod mezi členskými státy, takže podmínky zániku dle komunitárního práva nenaplnila.

Protisoutěbní účel dohody zde nebyl dovozen asi hlavně proto, že se nejednalo o výhradní odběr, avšak ESD v rozhodnutí stanovil pravidla posuzování protiprávnosti dohod, která se vztahují i na dohody o výhradním odběru a dohody s podobným omezením. Tato pravidla známá jako tzv. *Delimitis* test se aplikují dodnes.³¹ Spočívají v kumulativním splnění dvou podmínek³², a sice zaprvé, že daný trh je uzavřen a přístup na něj je pro soutěžitelů obtížný³³, a zadruhé, že předmětná dohoda přispívá k jeho uzavření významnou měrou. Protiprávnost dohody je možno dovodit až při splnění těchto podmínek. I když nebude vertikální dohoda o výhradním odběru nebo s podobným závazkem spadat mimo zákaz na základě pouhých výjimek a pravidla

²⁸ Korah, V. An Introductory Guide to EC Competition Law and Practice. 5. vydání. London: Sweet & Maxwell, 1994, s. 56, 183 a 184.

²⁹ To ovšem neznamená, že bylo od ochrany integrace trhu zcela upuštěno. Tento cíl je i nadále vymezen například v odst. 7 Pokynů k vertikálním omezením z roku 2010.

³⁰ Rozsudek ESD C-234/89 ve věci *Stergios Delimitis v Henninger Bräu* [1991] ECR I-935.

³¹ Navazující judikatura tento test ještě prohloubila a více rozpracovala.

³² Rozsudek ESD C-234/89 ve věci *Stergios Delimitis v Henninger Bräu* [1991] ECR I-935, odst. 27.

³³ K uzavření trhu přispívá například existence více vertikálních dohod stejného druhu. Proto nebezpečnost vertikálních dohod roste s počtem podobných dohod na předmětném trhu a při posuzování každé vertikální dohody je třeba zohlednit okolnosti.

de minimis, může se i přesto zákaz vyhnout, nebude-li naplněn na by jen jedna z podmínek *Delimitis* testu.

V praxi vznikají i dohody, které mají zároveň prvky horizontálního i vertikálního ujednání, nebo dohody, u nichž je obtížné jejich charakter určit. Bývají označovány jako dohody smíšené. Při jejich posuzování se v české úpravě uplatní právní domněnky.³⁴ Pokud účastníci přímými nebo nepřímo na téže úrovni trhu i na různých úrovních trhu, tj. je mezi nimi jak horizontální, tak vertikální soutěžní vztah, stanoví ZOHS nevyvratitelnou domněnku³⁵, že jejich dohoda je horizontální. Charakter dohody se tedy neurčí podle jejího skutečného obsahu, nýbrž pouze podle vzájemného vztahu jejich účastníků. Je-li dohoda uzavřena mezi přímými i potenciálními konkurenty, je třeba ji posuzovat co nejprávní, by fakticky byla spíše vertikální povahy, nebo existence konkurenčního vztahu účastníků by mohla nebezpečnost dohody zvýšit. Dále, pokud existují pochybnosti, zda se jedná o dohodu horizontální i vertikální, uplatní se vyvratitelná domněnka³⁶, že se jedná o horizontální dohodu. I v pochybnostech se tedy zákon přiklání k právnímu posouzení.

Lze se setkat i s dohodami, které nevykazují ani prvky horizontální dohody, ani prvky dohody vertikální. Jedná se o dohody mezi soutěžiteli z různých odvětví, mezi nimiž není ani horizontální konkurenční vztah, ani vztah vertikální, takže jejich dohoda nemá ani charakter smíšené dohody. Takovéto dohody bývají označovány jako diagonální, někdy též jako konglomerátní i jako dohody *sui generis*. Přestože zákonná úprava na ně nepamatuje, mohly by i takovéto dohody narušit nebo ohrozit hospodářskou soutěž (by zjevně zcela výjimečně). Možnost aplikace protikartelových předpisů na tento typ dohod nebyla vždy zcela jednoznačná³⁷, nebo v rámci právních

³⁴ § 5 odst. 3 ZOHS.

³⁵ Nevyvratitelnost vyplývá z formulace špovaňujících se.

³⁶ Kindl, J. Kartelové a distribuční dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 172.

³⁷ V rámci české úpravy před novelou ZOHS z roku 2009 byla problematická zejména díkce § 6 ZOHS, který tehdy zakotvoval doktrínu *de minimis* a používal striktní členění dohod na horizontální a vertikální, takže nebylo možno doktrínu *de minimis* použít na diagonální dohody, kdežto zákaz se na ně vztahoval. Diagonální dohody tak podléhaly pokud absurdní právnímu režimu než dohody horizontální a vertikální, a koliv pravděpodobnost jejich negativního dopadu na trh je zjevně menší. Tento rozpor do jisté míry vyřešila novelou ZOHS, kterou bylo vyňatí bagatelních dohod zakotveno v obecné rovině právní v § 3 odst. 1. Připadně připadá v úvahu i podřízení diagonálních dohod pod dohody vertikální extenzivním výkladem § 5 odst. 2 ZOHS, který definuje vertikální dohody jako dohody soutěžitelů

akt používala rozlišení dohod na horizontální a vertikální a o diagonálních dohodách se v bec nezmi ovala. Afl Oznámení Komise *de minimis*³⁸ z roku 2001 zakotvilo na evropské úrovni terminologickou zm nu a zavedlo rozlišení na dohody uzav ené mezi konkurenty a nekonkurenty³⁹, které lze na diagonální dohody bez problému vztáhnout. Domnívám se, že o aplikovatelnosti sout flního práva na diagonální dohody by nem lo být sporu. Je v po ádku, že je na n možno vztáhnout zákaz pro p ípad, že by n která taková dohoda skute n mohla sout fl naru-ít, a je také v řádoucí, aby mohly být z tohoto zákazu vy aty prost ednictvím aplikace pravidla *de minimis* v p ípad , že jejich význam z hlediska možného naru-ení sout fl bude bagatelní. Aby se p ípadné pochybnosti nemusely odstra ovat n kdy pon kud kostrbatým výkladem, bylo by vhodné upravit terminologii tak, aby bylo možno z ní p sobnost na diagonální dohody jednozna n dovodit.⁴⁰

N kte í auto í⁴¹ hovo í téfl o dohodách kombinovaných. Tyto dohody nedefinuje ani eská ani evropská úprava, ale v praxi si je lze p estavit. Jedná se vlastn o n kolik dohod, horizontálních a vertikálních, které jsou na sebe vzájemn navázány a tvo í systém. K takovýmto ujednáním je t eba p istupovat komplexn a po posouzení jednotlivých díl ích zhodnotit, zda systém dohod jako celek nemá protisout flní následky nad rámec jeho jednotlivých ástí.

p sobících na r zných úrovních trhu. Blíže viz nap . Kindl, J. Kartelové a distribu ní dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 172 ó 174.

³⁸ Oznámení Komise o dohodách men ího významu, které výrazn neomezují hospodá skou sout fl podle l. 81 odst. 1 Smlouvy ES (*de minimis*) (2001/C 368/07) (dále jen šOznámení *de minimis*o).

³⁹ V anglickém zn ní jde o termíny *competitors* a *non-competitors*, které bývají do e-tiny p ekládány pon kud problematicky jako *sout flitelé* a *nesout flitelé*, což zavádí neřádoucí duplicitu významu pojmu sout flitel. Domnívám se tedy, že v p ekladu by m ly být zvoleny spí-e termíny konkurenti a nekonkurenti. Koneckonc termín *competition* lze p ekládat nejen jako *sout fl*, ale i jako *konkurence*.

⁴⁰ Obdobn Kindl, J. Typové rozlišení dohod naru-ujících hospodá skou sout fl. Právní rozhledy, 2006, . 15, s. 539.

⁴¹ Nap . Raus, D., Or-ulová, A. Kartelové dohody. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 96.

5. Právní úprava dohod narušujících hospodářskou soutěž

5.1. Česká právní úprava

5.1.1. Vývoj české právní úpravy

Po fázi vývoje kartelového práva na českém území lze pozorovat již na konci 19. století v tehdejší Rakousku-Uhersku. Zajímavé je, že v té době byl obecný názor na kartely v podstatě opačný od dnešního, a to v tom smyslu, že kartely byly považovány spíše za pozitivum jakožto nástroj k dosažení ekonomické efektivity a ochrany národního hospodářství. Kartelizace byla tou dobou zcela běžným jevem. Účelem právní regulace pak bylo usměrnění jednání kartelů, aby se nedopouštěly úkonů, které by mohly soutěž negativně ovlivnit. Poměrně dlouho neexistoval legislativní akt, který by kartely komplexně upravoval, a pouštěla se pouze ustanovení obecných předpisů. Vzniklo sice několik návrhů předpisů na úpravu kartelů, ale za dobu existence Rakouska-Uherska nebyla žádná komplexní úprava přijata.

Ještě za první republiky se na území Československa uplatňovala především rakouská úprava obsažená v obecných předpisech a první zvláštní zákon upravující kartely byl přijat až v roce 1933⁴². V této úpravě se promítlo stávající pojetí kartelů jakožto obecně prospěšného, a tudíž přípustného jevu, který je třeba regulovat, aby nedocházelo k zneužívání nabytých pozic účastníky kartelů.⁴³ Uzavírání kartelových dohod bylo tedy obecně povoleno, a to za splnění určitých podmínek, jako například písemná forma dohody a plnění ohlašovacích povinností o přijímaných opatřeních. K zajištění transparentnosti sloužil veřejný kartelový rejstřík. Nedostatkem tohoto zákona však bylo, že jeho působnost byla omezena jen na smlouvy, kde se strany přímo zavazovaly k omezení nebo vyloučení soutěže.⁴⁴

Vlivem převratu v únoru 1948 a následném přechodu na centrálně řízenou ekonomiku v 50. letech došlo k odstranění hospodářské soutěže jako takové a kartelový

⁴² Zákon č. 143/1933 Sb. z. a n., o kartelech a soukromých monopolech (kartelový zákon).

⁴³ Kindl, J. Kartelové a distribuční dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 20.

⁴⁴ Viz § 1 zákona č. 143/1933 Sb. z. a n., který říkal, že škartelové úmluvy podle tohoto zákona jsou úmluvy samostatných podnikatelů, jimiž se smluvní strany zavazují omezit nebo vyloučit mezi sebou volnost soutěže úpravou výroby, odbytu, obchodních podmínek, cen nebo, pokud jde o podniky dopravní, údržbní nebo pojišťovací, též sazeb, je-li účelem úmluv ovládnout co nejvíce jiný trh.

zákon se stal obsoletním, a nebyl výslovně zrušen⁴⁵. V rámci uvolnění režimu v 60. letech minulého století pak došlo k přijetí několika předpisů týkajících se ochrany hospodářské soutěže, které byly sice zněním podobné dnešním soutěžním právním předpisům, ale hospodářská soutěž, kterou měly chránit, byla stále naprosto zásadně odlišná od hospodářské soutěže v ekonomikách s tržním hospodářstvím, takže význam těchto norem byl mizivý.⁴⁶

Po revoluci v listopadu 1989 vyvstala potřeba vytvořit nový zákon. Ze dvou možností, zda zahrnout materií nekalé soutěže i kartelového práva do jednoho komplexního předpisu, či přistoupit k úpravě založené na tradiční dvukolejnosti, tedy oddělených úpravách ve veřejné a soukromé části soutěžního práva, byla zvolena druhá zmíněná varianta⁴⁷ a s účinností od 1. března 1991 byl přijat zákon č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.⁴⁸

Pokud jde o přístup tohoto zákona ke kartelovým dohodám, uplatnila se zde již zásada zákonného zákazu kartelů, jak ji známe dnes. Kartelové dohody bylo možno rozlišit do kategorií na zákonem zakázané, zákonem povolené (které však přesto podléhaly schvalovacímu režimu a bez schválení tehdejšího Ministerstva pro hospodářskou soutěž nebyly účinné), individuálně povolené rozhodnutím Ministerstva pro hospodářskou soutěž, a po novele rovněž obecně povolené vyhláškou Ministerstva pro hospodářskou soutěž.⁴⁹

Přestože byl tento zákon poměrně kvalitní normou a byl i relativně slušitelný s komunitární úpravou, musela být pro vstup České republiky do Evropského společenství slušitelnost ještě prohloubena, a to buď rozsáhlou novelizací stávající úpravy, nebo přijetím úpravy nové. Bylo rozhodnuto o přijetí nové úpravy, přičemž byly navrhovány dvě koncepce. První návrh byl, aby nová úprava v podstatě odrážela úpravu evropskou, a druhý návrh předpokládal v též zohlednění národních tržních zájmů.⁵⁰ Nakonec došlo na první zmíněnou koncepci a byl přijat zákon č. 143/2001 Sb.,

⁴⁵ Munková, J. in Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. Soutěžní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 33.

⁴⁶ Kindl, J. Kartelové a distribuční dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 22 a 25.

⁴⁷ Bejček, J. Vývoj práva na ochranu hospodářské soutěže, Právník, 1994, č. 5, s. 389.

⁴⁸ Úprava nekalé soutěže, tedy soukromoprávní část soutěžního práva, pak byla zahrnuta do zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, spolu s některými obecnými ustanoveními na ochranu soutěže.

⁴⁹ Bejček, J. Kartelové právo. 1. dotisk. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1998, s. 85 a 102.

⁵⁰ Munková, J. in Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. Soutěžní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 38.

o ochran hospodá ské sout fle, ú inný od 1. ervence 2001, jenfl je (po n kolika novelizacích) zcela slu itelný s evropskou úpravou.

5.1.2. Prameny eské právní úpravy

Ústavní základ pro ve ejnoprávní v tev sout flního práva lze spat ovat zejména v l. 26 Listiny základních práv a svobod⁵¹, kterým je zaru ena svoboda podnikání a provozování jiné hospodá ské innosti.⁵² Ve vý tu pramen nelze opomenout obchodní zákoník⁵³, který obsahuje n která obecná pravidla pro oblast celého sout flního práva, zejména právo v–ech sout flitel na svobodné rozvíjení sout flní innosti a zákaz zneuflití ú asti v sout flí, obsaflené v § 41.

St flejním p edpisem pro tuto oblast je v–ak zákon 143/2001 Sb., o ochran hospodá ské sout fle. Úprava dohod naru–ujících hospodá skou sout fl je obsaflena v jeho § 3 a následujících. Spo ívá na principu generální klauzule a demonstrativního vý tu skutkových podstat. Generální klauzule charakterizuje zakázané jednání pomocí obecných znak a je dopln na demonstrativním vý tem konkrétních typ zakázaných dohod. Následuje vý et podmínek zákonného vyn tí ze zákazu. Dále ZOHS obsahuje i ustanovení o blokových výjimkách a krom hmotn právní úpravy obsahuje i procesní ustanovení upravující nap . postup Ú adu v p ípad , fle zjistí, fle byla uzav ena zakázaná dohoda.

V cná p sobnost ZOHS je vymezena v § 1 odst. 1. P edm tem úpravy je podle tohoto ustanovení ochrana hospodá ské sout fle proti naru–ení, p i emfl dohody sout flitel jsou jedním z moflných zdroj tohoto naru–ení. Z p sobnosti ZOHS je v § 1 odst. 8 vy ata ochrana proti nekalé sout flí.

Co se tý e osobní p sobnosti, vztahuje se ZOHS na v–echny sout flitele. Sout fliteli se dle § 2 odst. 1 rozumí šfyzické a právnické osoby, jejich sdruflení, sdruflení t chto sdruflení a jiné formy seskupování, a to i kdyfl nejsou právnickými osobami, pokud se ú astní hospodá ské sout fle, nebo ji mohou svou inností ovliv ovat, i kdyfl nejsou podnikateli.õ Rozhodující tedy není právní forma, právní

⁵¹ Usnesení p edsednictva eské národní rady . 2/1993 Sb., o vyhlá–ení Listiny základních práv a svobod jako sou ásti ústavního po ádku eské republiky, ve zn ní pozd j–ích p edpis .

⁵² Nejedná se samoz ejm o jediné ustanovení, které by bylo lze v této souvislosti zmínit, ale z dvodu omezeného rozsahu této práce od podrobn j–ího pojednání o ústavním základu upustím.

⁵³ Zákon . 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve zn ní pozd j–ích p edpis .

subjektivita ani status podnikatele, ale pouze úst v hospodá ské sout ěi nebo reálný i mofný vliv na ni. Osobní p sobnost je omezena ustanovením § 1 odst. 3, který íká, ěe na sout ěitele, kte í poskytují slufby obecného hospodá ského významu, se ZOHS vztahuje, jen pokud jeho uplatn ní neznemofní poskytování t chto slufb.

Teritoriální p sobnost ZOHS vychází z tzv. principu ú inku na trhu⁵⁴. Není rozhodující, kde k p edm tnému jednání do-lo ani jaká je státní p íslu-nost subjekt , které se tohoto jednání dopustily, nýbrf na území kterého státu se projeví jeho ú inky, tedy kde byla nebo mohla být naru-ena hospodá ská sout ěl. Vyplyvá to z ustanovení § 1 odst. 5, podle n hofl se ZOHS vztahuje i na jednání sout ěitel , k n mufl do-lo v cizin , pokud naru-uje i m ěe naru-it hospodá skou sout ěl na území eské republiky. Naproti tomu se podle odst. 6 tento zákon nevztahuje na jednání, jehofl ú inky se projevují výlu n v zahrani í (pokud z mezinárodní smlouvy nevyplývá n co jiného).

Pokud jde o podzákonné p edpisy v oblasti dohod, má ÚOHS dle § 4 odst. 2 ve spojení s § 26 odst. 2 ZOHS právo zavád t blokové výjimky ze zákazu. D íve Ú ad vydal osm takových vyhlá-ek, které svým obsahem v podstat odpovídaly komunitárním blokovým výjimkám, ale byly zru-eny⁵⁵ a ÚOHS jifl svého oprávn ní nevyuffil. Provád cí p edpisy se tedy v eském kartelovém právu p íli-neuplat ují.

Velmi d lefitou roli v-ak hraje rozhodovací praxe Ú adu pro ochranu hospodá ské sout ěe a soud . A koliv jejich rozhodnutí nelze považovat za prameny práva, nebo postrádají obecnou závaznost, mají obrovský význam p i dotvá ení a dopl ování práva interpreta ní cestou, zvlá-t s ohledem na obecnost a abstraktnost sout ěln právních norem. Hrají téfl roli p i sjednocování eského a evropského práva na praktické úrovni, nebo jak ÚOHS, tak eské soudy ve svých rozhodnutích asto odkazují na evropskou judikaturu a rozhodují na jejím základ .

Po vzoru Komise se ÚOHS v poslední dob uchyluje k vydávání právn nezávazných dokument *soft law*. Zpravidla jsou to r zné pokyny a výkladová pravidla k závazným p edpis m, která slouffí jako vodítka k transparentní a konstantní aplikaci

⁵⁴ Munková, J. in Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. Sout ělní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 64.

⁵⁵ Místo nich byly do ZOHS odkazem vt leny p ímo komunitární, resp. evropské blokové výjimky ó viz § 4 odst. 1 ZOHS.

právních norem. Podobnými právními nezávaznými akty však byly např. na evropské i české úrovni zavedeny *leniency* programy.

5.2. Evropská úprava

5.2.1. Vývoj evropské právní úpravy

Za počátek evropské právní úpravy dohod narušujících hospodářskou soutěž lze považovat již ustanovení čl. 65 Smlouvy o založení Evropského společenství uhlí a oceli (Pařížské smlouvy), který zakazoval dohody směřující k narušení normálního fungování hospodářské soutěže na společném trhu uhlí a oceli. Toto ustanovení se později stalo východiskem pro úpravu dohod v římské smlouvě zakládající Evropské hospodářské společenství. Ještě před tím však byla vyřešeny problémy mezi dvěma koncepcemi soutěžního práva, které prosazovalo Německo a Francie. Německá koncepce prosazovala obecný zákaz jednání způsobilých narušit hospodářskou soutěž, který by případně mohl být prolomen schválením takového jednání ze strany Komise. Francouzské pojetí naopak předpokládalo, že schvalování ze strany Komise či jiného orgánu nebude třeba a bude docházet k postihu pouze jednání znamenajících porušení práva.⁵⁶ Výsledkem byl určitý kompromis, proklánající se v oblasti dohod spíše k německému pojetí.

V roce 2004 v souvislosti s velkým rozšířením Evropské unie došlo k velké reformě evropského soutěžního práva. Nařízením 1/2003⁵⁷ a na kterými prováděcími předpisy byla po dlouhých diskuzích zavržena tzv. modernizace komunitárního soutěžního práva, která přinesla zejména možnost národních soutěžních orgánů aplikovat evropskou úpravu, možnost paralelní aplikace evropského a národního soutěžního práva a v neposlední řadě zrušení povolovacího režimu v oblasti legálních výjimek a zavedení výjimek přímo použitelných, což představuje určitý odklon od německého pojetí, z něhož povolovací režim vycházel.

⁵⁶ Blíže viz např. Kindl, J. Kartelové a distribuční dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 4.

⁵⁷ Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 a 82 SES.

Pokud jde o vývoj evropského soutěžního práva v posledních letech, dá se říci, že směruje k prohloubení harmonizace prostřednictvím sjednocování dosud rozdílných oblastí úpravy, k posílení spolupráce národních soudních úřadů s Komisí a k eurokonformnímu výkladu národních právních norem zajištěnému mimo jiné vydáváním nezávazných výkladových pravidel a akcí doporučené povahy.

5.2.2. Prameny současně evropské úpravy

Evropská úprava oblasti dohod narušujících hospodářskou soutěž je obsažena v předpisech primárního práva i sekundárního práva. Důležitou roli při interpretaci a dotváření právní úpravy hraje rozhodovací praxe Evropské komise, Soudu prvního stupně (od účinnosti Lisabonské smlouvy se nazývá Tribunál) a Evropského soudního dvora (nyní Soudní dvůr Evropské unie). Velký význam mají i právně nezávazné akty *soft law*.

Základ evropské úpravy je obsažen v čl. 3 odst. 1 písm. b) SFEU, který deklaruje výlučnou pravomoc Unie v oblasti stanovení pravidel hospodářské soutěže nezbytných pro fungování vnitřního trhu. Ustanovení týkající se dohod narušujících hospodářskou soutěž jsou pak obsažena v hlavě VII (Společná pravidla pro hospodářskou soutěž, daná a sblížení právních předpisů), kapitole 1 (Pravidla hospodářské soutěže), oddílu 1 (Pravidla platná pro podniky).

Pro dohody narušující hospodářskou soutěž je stanovena čl. 101. Toto ustanovení, stejně jako dříve čl. 81 SES⁵⁸, je adresované přímo podnikům, je přímo aplikovatelné a bezprostředně závazné, takže se jím lze přímo dovolávat.⁵⁹ Úprava ve SFEU je strukturována podobně jako česká úprava, obsahuje rovněž generální klauzuli, demonstrativní výčet skutkových podstat a podmínky vynětí ze zákazu.

Věcná působnost evropských soudních pravidel není nikde explicitně vymezena, ale lze u nich samozřejmě dovodit působnost v oblasti ochrany hospodářské soutěže před vyloučením, omezením nebo narušením. Dle obecného principu se

⁵⁸ Oproti dřívějším úpravám v SES nedošlo téměř k žádným obsahovým změnám, pouze pojem „společný trh“ byl nahrazen pojmem „vnitřní trh“, nebo integrace trhu se od přijetí SES prohloubila, a narušení hospodářské soutěže, které má být dříve účelem nebo výsledkem, má být nyní důsledkem nebo důsledkem zakázaných dohod. Tato změna však dle mého názoru nemá z hlediska aplikativní praxe daného ustanovení žádný význam.

⁵⁹ Raus, D., Neruda, R. Hospodářská soutěž po vstupu ČR do EU. 1. vydání. Brno: CP Books, 2005, s. 25 a 26.

evropská soudní pravidla obsažená ve SFEU použijí na všechny sektory hospodářství, nestanoví-li sama SFEU výjimku.⁶⁰

Pokud jde o osobní podnik, používá SFEU pro adresáty úpravy pojmu podnik. Legální definici tohoto pojmu, jakou lze najít v české úpravě ve vztahu k pojmu soudní flitel, však neuvádí, takže je třeba jeho výklad provádět pomocí judikatury. Obdobně jako česká úprava, vyjímá i úprava evropská ze své podniky poskytující služby obecného hospodářského významu v případě, že by uplatnění soudních pravidel výkonu těchto služeb bránilo.⁶¹

Stejným rozhodnutím, v němž byl pojem podniku vymezen, je rozsudek ESD ve věci *Höfner*⁶², dle něhož je podnikem každá entita účastnící se hospodářské činnosti, bez ohledu na její právní status⁶³ a způsob financování. Kritériem vymezujícím osobní podnik je tedy výkon hospodářské činnosti.⁶⁴ Z ustálené judikatury rovněž vyplývá, že aby entita vykonávající obchodní aktivity podléhala soudním pravidlům, není třeba, aby měla za cíl dosažení zisku.⁶⁵ Dále se uplatňuje tzv. koncept jedné hospodářské jednotky, podle kterého jsou mateřská společnost a její dceřiné společnosti pro účely soudního práva považovány za jediný podnik.⁶⁶

Aby byla jednotka podnikem, musí být účastna na hospodářské soutěži, avšak nemusí se přímo účastnit konkrétního soudního vztahu s jiným podnikem.⁶⁷ Podnikem není subjekt vykonávající závislou činnost nebo činnost pro své soukromé potřeby, jakož ani orgán ve veřejné moci, pokud vykonává činnost, kterou lze svěřit jen takovému orgánu. Naopak, bude-li orgán ve veřejné moci vykonávat hospodářskou činnost, jaká by

⁶⁰ Faull, J., Nikpay, A. *The EC Law of Competition*. 1. vydání. New York: Oxford University Press, 1999, s. 62.

⁶¹ 1. 106 odst. 2 SFEU.

⁶² Rozsudek ESD . C-41/90 ve věci *Klaus Höfner et Fritz Elser v Macrotron* [1991] ECR I-1979, odst. 21.

⁶³ P estofe podnik ve smyslu soudního práva nemusí mít právní subjektivitu, v praxi Komise i ÚOHS adresují pouze entity, které jsou subjekty práva, nebo si lze třeba představit ukládání sankcí non-subjektu. Viz Buryan, J. K pojmu podnik ve smyslu práva ES a práva hospodářské soutěže. *Právní rozhledy*, 2005, . 20, s. 750.

⁶⁴ Francová, J., Pítrová, L. in Syllová, J., Pítrová, L., Paldusová, H. a kol. *Lisabonská smlouva. Komentář* . 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 437.

⁶⁵ Např. rozsudek ESD ve spojených případech . C-209-215/78 R a 218/78 R ve věci *Heintz van Landewyck SARL v Komise* [1980] ECR 03125, odst. 88.

⁶⁶ Např. rozsudek ESD . C-73/95 P ve věci *Viho Europe BV v Komise* [1996] ECR I-5457, odst. 17, 18.

⁶⁷ To platí i pro český pojem soudní flitel, neboť soudní flitel nedefinuje vztah mezi ním a jiným soudním flitelem, ale pouze jeho vztah k hospodářské činnosti jako takové. Viz Buryan, J. K pojmu podnik ve smyslu práva ES a práva hospodářské soutěže. *Právní rozhledy*, 2005, . 20, s. 751.

mohla být vykonávána i subjekty soukromými, bude ve vztahu k této činnosti za podnik považován.⁶⁸

Zde by bylo na místě konečně poukázat na terminologickou odlišnost české úpravy, poukávající pojmu soutěžitelnosti a evropské úpravy, která ve stejném kontextu pracuje s pojmem podnik (*undertaking*). Otázkou je, zda lze tyto pojmy považovat za obsahově totožné a vykládat je shodně, nebo zda je třeba mezi nimi vidět nějaký rozdíl.

A коли se pojem podnik jeví účleji nežli pojem soutěžitelnosti, široký výklad, který vyvinula evropská judikatura, toto zdání vyvrací. Pokud jde o pojem soutěžitelnosti v českém právu, je jeho definice natolik volná, že jej lze bez problému vykládat shodně s evropským pojmem podnik.⁶⁹ Existuje sice i argument, pro který pojmy podnik a soutěžitelnosti nejsou shodné,⁷⁰ ale domnívám se, že v zájmu jednotné aplikace soutěžitelnosti práva v prostoru společného trhu je nutné rozdílnost těchto pojmů výkladem překlenout, nebo je zřejmé, že úelem obou úprav bylo postihnout tytéž subjekty, každá z nich pouze zvolila jinou terminologii.

Teritoriální působnost evropského soutěžitelnosti práva vychází, stejně jako v případě české úpravy, z principu úniku na trhu. Zde se však jedná o trh mezi členskými státy. Aby byla dána působnost evropské úpravy, musí být dohodou dotčeny trhy alespoň dvou členských států, přičemž tato podmínka není rozhodující, kde k jednání došlo, ale kde se únik projevil.

Podpisy sekundárního práva vydává na základě zmocnění čl. 103 SFEU Evropská rada na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem, a to ve formě směrnice a nařízení. Dále může sekundární právo tvořit i Komise, a to na základě zmocnění v nařízeních Rady; jedná se například o nařízení Komise o některých blokových výjimkách. Prováděcí předpisy, zejména nařízení, jsou v rámci evropského soutěžitelnosti práva velmi důležitá, neboť SFEU obsahuje pouze základní úpravu a její další rozpracování je ponecháno právům na prováděcích předpisech.

Pokud jde o akty rozhodovací činnosti Komise a soudních orgánů EU, nelze je sice ani zde kvůli absenci obecné závaznosti považovat za prameny práva, ale jejich praktický význam pro výklad a další aplikaci právních norem je naprosto zásadní.

⁶⁸ Raus, D. Ve ejnoprávní soutěžitelnosti delikty o pokus o odpovědi na aktuální otázky deliktivní odpovědnosti. Právní fórum, 2010, . 4, s. 154 o 156.

⁶⁹ Kindl, J. Podnik nebo soutěžitelnosti í záleží na tom? Právní rozhledy, 2006, . 5, s. 165 o 167.

⁷⁰ Například Munková, J. Podnik jako adresát normy v soutěžitelnosti právu. Právní rozhledy, 2004, . 17, s. 629.

Soutěbní právo je v mnoha ohledech velmi abstraktní a jeho dotváření pomocí judikатурního výkladu je nutností. Soudy rozhodují jednak o odvoláních proti rozhodnutím Komise a jednak o právních otázkách, které v nich vznikají soudy členských států, vzniknou-li ve sporech před nimi vedených nejasnosti ohledně aplikace a výkladu evropského práva.

V neposlední řadě je třeba zmínit nezávazné akty doporučující povahy, které vydává Komise. Bývají označovány jako oznámení (*notices*), sdělení (*communications*) nebo jako obecné zásady a vodítka (*guidelines*). Tyto akty často zobecně závazně stanoví judikaturou, na kterou také ve značné míře odkazují. Jedná se o výkladová pravidla nebo dokumenty vydávané za účelem seznámit veřejnost s pohledem Komise na určité otázky aplikace práva a jejím přístupe k řešení určitých problémů. Tyto akty sice rovněž nelze považovat za prameny práva, ale jsou velmi významné, jednak pro výklad právních norem, a jednak z hlediska zvýšení transparentnosti činnosti Komise, která jakožto jejich tvůrce jimi vázána je a musí se jimi řídit při užití svého správního uvážení, stejně jako nemůže namítat porušení práva v rámci subjektivně jednajícím s těmito akty v souladu.

Za poněkud problematičnou bývá považována skutečnost, že vydáváním těchto nezávazných právních aktů Komise, resp. soutěbní úřad *de facto* staví do pozice zákonodávce, aniž by k tomu měl žádná zmocnění. Některé ze *soft law* aktů totiž rámcově pouhých výkladových pravidel přesahují a stanovují subjektivně práva a povinnosti. Výhodou takovéto praxe je, že soutěbní úřad má k dané problematice nejbližší, a mají tedy nejlepší předpoklady vytvořit efektivní úpravu. Stále je zde však rozpor s principy dělby moci, když je soutěbní úřad v podstatě zároveň zákonodávce, vládcem i soudcem. Je tedy dovolu, že jejich rozhodnutí podléhají české i evropské úpravě dvouступňovému soudnímu přezkumu.

5.3. Vztah české a evropské úpravy

Česká vnitrostátní úprava je sice s evropskou úpravou harmonizována a jsou mezi nimi jen minimální rozdíly, ale vnitrostátní úpravy jiných členských států harmonizovány být nemusí a mohou se od evropské dosti podstatně lišit. Proto je

dleflitě stanoví kritéria, která určí, v jakých případech se bude aplikovat evropská úprava a v jakých případech se použije úprava vnitrostátní.

Tímto kritériem je hraniční úroveň, obsažená v čl. 101 odst. 1 SFEU, který stanoví zákaz dohod, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy. Kromě toho existuje ještě požadavek znatelnosti (resp. způsobilosti ovlivnit obchod mezi členskými státy *znateln*), který sice výslovně nevyplývá z dikce čl. 101 odst. 1 SFEU, ale byl dovozen judikaturou a následně potvrzen Komisí ve výkladových pokynech (viz dále). Způsobilost znatelně ovlivnit obchod mezi členskými státy je tzv. komunitárním prvkem⁷¹, jehož existence zakládá působnost evropské úpravy, zatímco v případě jeho neexistence bude dána působnost vnitrostátního soudního práva.

Pro účely posuzování vlivu na trh vydala Komise ve formě oznámení Pokyny k pojmu vlivu na obchod⁷², které ve značné míře vychází z ustálené judikatury. Tyto pokyny podrobně vymezují, co se dopadem na obchod mezi členskými státy rozumí a stanoví způsob použití tohoto pojmu na různé typy dohod. Jsou zde vymezeny tři prvky, jejichž existence musí být zkoumána při použití kritéria dopadu na obchod, a sice existence obchodu mezi členskými státy, možnost vlivu dohody na tento obchod a znatelnost tohoto vlivu.⁷³ Pro správnou aplikaci hraničního úrovně je třeba pojmy šobchod mezi členskými státy, šmožnost ovlivnit a šznatelnost blíže specifikovat.

Pokud jde o pojem šobchod, je třeba jej vykládat značně široce. Podle oznámení⁷⁴ pokrývá tento pojem všechny působnosti ekonomické aktivity a nelze jej omezovat pouze na výměnu zboží a služeb.⁷⁵ ESD v rámci své rozhodovací činnosti zahrnul pod tento pojem řadu aktivit, jako například založení podniku, pojistnictví a televizní vysílání.⁷⁶

Aby byla naplněna podmínka dopadu na obchod šmezi členskými státy, musí ekonomická aktivita (obchod), na kterou dohoda dopadá, zahrnovat alespoň dva členské státy; potom stačí, je-li dána možnost dopadu pouze na část území dotčeného státu.

⁷¹ Sice by se dle mého názoru ve vztahu ke skutečnostem nastalým po účinnosti Lisabonské smlouvy pojmu škomunitární již užívat nemělo, avšak pojem škomunitární prvek považuji za *terminus technicus*, takže jej budu v této práci používat.

⁷² Sdělení Komise o Pokyny k pojmu vlivu na obchod podle článků 81 a 82 SES (2004/C 101/07) (dále jen šPokyny k pojmu vlivu na obchod).

⁷³ Pokyny k pojmu vlivu na obchod, odst. 18.

⁷⁴ Pokyny k pojmu vlivu na obchod, odst. 19.

⁷⁵ Například rozsudek ESD č. 172/80 ve věci *Züchner* [1981] ECR 2021, odst. 18.

⁷⁶ Blíže k aktivitám zahrnutým pod pojem šobchod viz například Roth, P. M. (ed) Bellamy & Child o European Community Law of Competition. 5. vydání. London: Sweet & Maxwell, 2001, s. 119.

Kritérium šmezi lenskými státyø je dále napln no i v p ípad , fle omezení sout fle se týká mate ské a dce iné spole nosti, z nichfl každá sídlí na území jiného státu a rovn fl v situaci, kdy následkem dohody dojde k omezení dovozu výrobk z území t etího státu na území n kterého z lenských stát .⁷⁷ Domnívám se v-ak, fle v tomto p ípad by se muselo jednat op t o území nebo ásti území alespo dvou lenských stát , aby byl pojmový znak napln n.

Dopad na obchod mezi lenskými státy v-ak m fle dle ESD mít i jednání, které je ist vnitrostátního charakteru, jako tomu bylo v p ípad *Cementhandelaren*⁷⁸, kdy sdružení holandských výrobc cementu doporu ilo úrove cen. A koli se tímto doporu ením ídili pouze holand-tí výrobci, výsledkem bylo zamezení p ístupu na holandský trh výrobc m z jiných stát , tedy uzav ení trhu, v n mfl bylo spat ováno omezení obchodu mezi lenskými státy.

Pojem šm fle ovlivnitø zna í, fle k ovlivn ní obchodu mezi lenskými státy nemusí reáln dojít, nýbrfl sta í, fle je dána hypotetická mořnost, fle se tak stane. Z hlediska posouzení mořnosti ovlivnit obchod mezi lenskými státy není nutné, aby potenciálem ovlivnit obchod mezi lenskými státy disponovalo každé jednotlivé protisout flní ustanovení p edm tné dohody, ani není d leřitá míra p i in ní jednotlivých ú astník dohody na ovlivn ní obchodu.⁷⁹ Rozhodné je, zda zp sobilostí ovlivnit obchod mezi lenskými státy disponuje dohoda jako celek. Evropský soudní dv r vyvinul v rámci své rozhodovací innosti dva testy, pomocí kterých se ur uje, je-li posuzované jednání zp sobilé ovlivnit obchod mezi lenskými státy.

Podle prvního testu, tzv. testu pr b hu obchodu, poprvé pouřitého v p ípad *STM*⁸⁰, musí být mořné na základ souhrnu objektivních právních a skutkových faktor s dostate ným stupn m pravd podobnosti p edpov d t, fle dohoda by mohla mít p ímý i nep ímý, skute ný i potenciální vliv na pr b h obchodu mezi lenskými státy. Lze tedy identifikovat t i hlavní prvky, jejichfl existence zakládá jurisdikci Evropské unie v daném p ípad , a sice šdostate ný stupe pravd podobnosti na základ souboru objektivních právních nebo skutkových faktor ø, vliv na špr b h obchodu mezi

⁷⁷ Fra ková, H., Třmeková, Z. Sout flní pravidla podle l. 81 Smlouvy aneb jak posoudit kartelovou dohodu? *Jurisprudence*, 2006, . 4, s. 20.

⁷⁸ Rozsudek ESD . 8/72 ve v ci *Cementhandelaren v Komise* [1972] ECR 977.

⁷⁹ Fra ková, H., Třmeková, Z. Sout flní pravidla podle l. 81 Smlouvy aneb jak posoudit kartelovou dohodu? *Jurisprudence*, 2006, . 4, s. 23.

⁸⁰ Rozsudek ESD . 56/65 ve v ci *Société Technique Minière* [1966] ECR 235, s. 249.

lenskými státy a šp ímý nebo nep ímý, skute ný nebo potenciální vlivø na pr b h obchodu.⁸¹ V praxi je pofladavek tohoto testu spln n, pokud dohoda pozm ní normální pr b h obchodu nebo zp sobí, fle se obchod bude vyvíjet jinak, nefl by se vyvíjel za neexistence této dohody.⁸²

Druhý test, stanovený v p ípad *Commercial Solvents*⁸³ je zam en na zkoumání, zda dohoda m ní sout fní strukturu v rámci spole ného trhu. Soud zde mimo jiné konstatoval, fle pofladavek vlivu na obchod nelze vykládat jako omezení zákaz stanovených tehdej ími l. 81 a 82 SES pouze na obchodní aktivity sm ující do lenských stát , nýbrfl fle je t eba zvařovat vliv dohody na sout fní strukturu vnit ního trhu bez ohledu na to, zda je zboží ur eno k distribuci na evropský trh nebo na trh t etích stát . Pokud jednání nep ízniv ovlivní strukturu hospodá ské sout fle v rámci vnit ního trhu s p íhlédnutím k vý-e uvedenému, pofladavek vlivu na trh bude napln n.⁸⁴

Vliv na obchod mezi lenskými státy musí být znatelný⁸⁵, cožl znamená, fle evropské právo se bude aplikovat pouze na dohody, jejichfl reálný í potenciální dopad dosahuje ur íté míry. I zde je t eba vzít p í hodnocení v úvahu mnoho faktor , zejména postavení a d lefitost ú astník dohody na p íslu-ném trhu, ale í povahu dohody a jí dot ených výrobk . Hlavními kritérii znatelnosti jsou obrat a trfní podíl ú astník dohody, ale nelze se ídit pouze podle nich, ani fl by byl zohledn n celkový ekonomický a právní kontext posuzované dohody.⁸⁶ A koliv není moflné stanovit obecná kvantitativní pravidla pro stanovení znatelnosti dopadu, která by bylo moflné pouflít na v-echny typy dohod, udává Komise, kdy obchod zpravidla znateln ovlivn n být nem fle, a to v Oznámení *de minimis*⁸⁷. Jedná se zpravidla o dohody mezi malými a st edn velkými podniky, u kterých se p edpokládá, fle budou spí-e lokální í regionální povahy. Ani u dohod mezi malými a st edními podniky v-ak nelze jurisdikci evropské unie zcela vylou it, proto fle í ony se mohou ú astnit p eshraní ního obchodu.

⁸¹ Blí fl viz Pokyny k pojmu vlivu na obchod, odst. 24 ó 43.

⁸² Roth, P. M. (ed) Bellamy & Child ó European Community Law of Competition. 5. vydání. London: Sweet & Maxwell, 2001, s. 120.

⁸³ Rozsudek ESD . 6 a 7/73 *Commercial Solvents v Komise* [1974] ECR 223, odst. 32 ó 33.

⁸⁴ Roth, P. M. (ed) Bellamy & Child ó European Community Law of Competition. 5. vydání. London: Sweet & Maxwell, 2001, s. 122 ó 123.

⁸⁵ Nap . rozsudek ESD . 22/71 ve v ci *Béquelin Import* [1971] ECR 949, odst. 16.

⁸⁶ Blí fl k pofladavku znatelnosti viz Pokyny k pojmu vlivu na obchod, odst. 44 ó 49.

⁸⁷ Oznámení Komise o dohodách men ího významu, které výrazn neomezují hospodá skou sout fl podle l. 81 odst. 1 Smlouvy o založení Evropského spole enství (*de minimis*) (2001/C 368/07).

K dalšímu upesnění pojmu znatelnosti stanovila Komise podprné kvantitativní kritérium v podobě vyvratitelné domněnky⁸⁸, že způsob sobilosti znatelně ovlivnit obchod mezi členskými státy dána *není* za kumulativního splnění dvou podmínek⁸⁹. První podmínkou je, že společný tržní podíl stran dohody na řádném dohodou ovlivněném relevantním trhu nepřekrojuje 5 %. Druhou podmínkou v případě horizontálních dohod je, že společný roční obrát stran nepřekrojí 40 milionů EUR; v případě vertikálních dohod nesmí stejnou částku překročit roční obrát dodavatele. Pokud ve dvou po sobě následujících letech uvedená hodnota obrátu není překročena o více než 10 % a uvedená hodnota tržních podílů o více než 2 %, uplatní se i u takové dohody vyvratitelná domněnka neznatelnosti dopadu na obchod.

Z podprného charakteru uvedené domněnky vyplývá, že dohodu, jejíž výše uvedené podmínky nesplňuje, není možno automaticky považovat za způsob sobilosti znatelně ovlivnit obchod mezi členskými státy. Na druhou stranu však existuje i vyvratitelná domněnka znatelnosti dopadu na obchod, pokud se jedná o dohodu, která je způsob sobilosti ovlivnit obchod jejíž ze své podstaty (např. se týká dovozu a vývozu nebo zahrnuje několik členských států), a sice že dohoda je způsob sobilosti znatelně ovlivnit obchod mezi členskými státy, překročí-li obrát úastník z výrobků pokrytých dohodou 40 milionů EUR nebo překročí-li tržní podíl stran hodnotu 5 %; druhé zmíněné kritérium se neuplatní v případě, že dohoda pokrývá pouze část členského státu.⁹⁰

Nabízí se otázka, zda se evropské soutěžní orgány neuchylují k příliš extenzivnímu výkladu způsob sobilosti znatelně ovlivnit obchod mezi členskými státy. V rámci společného trhu by při dostatečné šíři výkladu bylo možno tuto způsob sobilost dovést téměř u každé dohody, která by neměla skutečně pouze regionální charakter. Pokud extrémním případem v tomto ohledu, vedle již zmíněného případu *Cementhandelaren*, byl například případ *Belasco*⁹¹, kde ESD dovédl způsob sobilosti ovlivnit obchod mezi členskými státy u cenového a podmínkového kartelu výhradně belgických výrobců stěních krytin zaměřeného výhradně na belgický trh. Domnívám, že v případě i vnitrostátních dohod by se měl uplatňovat spíše postih dle vnitrostátních právních

⁸⁸ Bednář, J., Buchta, J., Petr, M. Zákon o ochraně hospodářské soutěže s komentářem a přílohy souvisejícími. 2. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2006, s. 13.

⁸⁹ Pokyny k pojmu vlivu na obchod, odst. 52.

⁹⁰ Pokyny k pojmu vlivu na obchod, odst. 53.

⁹¹ Rozsudek ESD . 246/86 ve věci *Belasco v Komise* [1989] ECR 2117, odst. 32 a 38.

norem, nebo rozí ováním p sobnosti evropské úpravy na takovéto p ípady by mohly národní sout fñ právní normy pozbýt své d lefitosti.

Ú inností Na ízení 1/2003, tedy dnem 1. 5. 2004, do-lo mj. k zásadní zm n p sobnosti sout fñích ú ad v oblasti aplikace evropského sout fñího práva. P ed tímto dnem národní sout fñí ú ady komunitární úpravu neaplikovaly a ve-kerá ízení ve v cech s komunitárním prvkem byla vedena Komisí, která tak byla zna n p etífena. Na ízení p ineslo decentralizaci p sobnosti v oblasti aplikace evropského sout fñího práva a dalo i národním sout fñím ú ad m pravomoc vést ízení ve v cech s komunitárním prvkem, p i emfl je dokonce postavilo do role hlavních orgán pro tuto oblast a Komisi p i klo spí-e e-ení nejzávafl j-ích p ípad .⁹²

Nyní v zásad platí, fle se dohodou s komunitárním prvkem bude primárn zabývat ten sout fñí ú ad, který má nejbliífle k d kaz m a m fle nejefektivn ji provést vy-et ování. Zpravidla jím bude n který z národních sout fñích ú ad , ale nelze vylou it, fle jím v n kterém p ípad bude Komise. Bude-li se dohodou s komunitárním prvkem zabývat národní ú ad, má povinnost aplikovat na dohody s komunitárním prvkem vldy evropské právo a oprávn ní aplikovat vedle n ho souasn i národní právo.

Komisi v-ak p esto z stala role nad azeného sout fñího ú adu, nebo má n které zvlá-tní pravomoci, prost ednictvím kterých má zaji-ovat jednotnou aplikaci evropského sout fñího práva. Má mofnost atrahovat si kterýkoli p ípad s komunitárním prvkem, a pokud zahájí ízení v ur ité v ci, nem fle jifl v této v ci ízení podle evropské úpravy zahájit jiný sout fñí ú ad.⁹³ Pokud jifl národní sout fñí ú ad ízení zahájil, musí je zastavit a umofnit Komisi vést vlastní ízení, ta v-ak musí p ípad s tímto ú adem nejprve konzultovat.⁹⁴ Dále nesmí vnitrostátní sout fñí ú ady a soudy vydat rozhodnutí, které by bylo v rozporu s existujícím nebo plánovaným rozhodnutím Komise ve stejné

⁹² Tichý, L. Zm na paradigmatu evropského sout fñího práva a její význam pro eskou republiku. Právní rozhledy, 2004, . 2, s. 60.

⁹³ Tím v-ak není dot ena mofnost národního sout fñího ú adu vést ízení v téfle v ci dle vnitrostátní úpravy, jak vyplývá z mofnosti paralelní aplikace.

⁹⁴ l. 11 odst. 6 Na ízení 1/2003.

v ci.⁹⁵ Komise má navíc možnost národnímu úřadu v c odebrat, pokud je plánovaným rozhodnutím ohrožena jednotná aplikace evropských soutěžních předpisů.⁹⁶

Je vysoce pravděpodobné, že dohoda s komunitárním prvkem, porušující zákaz stanovený evropskou úpravou, bude zároveň porušovat i národní právo některého členského státu, a tudíž vyvstává otázka možnosti aplikace dvou úprav (evropské a vnitrostátní) na týž případ. Otázky, které je v této souvislosti třeba zodpovědět, jsou, zda by aplikace obou úprav na jeden případ znamenala porušení zásady *ne bis in idem* a zda povaha komunitárního prvku jakožto hraničního určení ovatele neimplikuje nutnost použití práva jedné úpravy na jeden případ.

ESD se k této problematice vyjádil v rozhodnutí ve věci *Walt Wilhelm*⁹⁷, kde na otázku, zda lze na vnitrostátní úrovni vést řízení o dohodě, o které již bylo rozhodnuto Komisí dle evropského práva, odpověděl kladně. Pro rozdílnost zájmů (objektů), které chrání evropské soutěžní právo a zájmů chráněných národními úpravami nedojde v případě paralelní aplikace evropského a vnitrostátního práva k porušení zásady *ne bis in idem*. Při sankcionování podle obou úprav je však třeba při ukládání v podobě druhé sankce zohlednit výši sankce, která již byla uložena, aby nedocházelo k nepřiměřenému postihu za totéž jednání.

Pokud jde o paralelní aplikaci evropské a národní úpravy v tomto řízení, je tato možnost Nařízení 1/2003 výslovně připuštěna. Tento jev je specifický pouze pro soutěžní právo, nebo v jiných oblastech práva existence úpravy na evropské úrovni zpravidla použití národní úpravy vylučuje.⁹⁸ V české úpravě⁹⁹ je zakotvena možnost aplikovat ZOHS obdobně i ve věcech s komunitárním prvkem. Na evropské úrovni vymezuje vztah mezi evropskou a národními úpravami čl. 3 Nařízení 1/2003, a sice tak, že vedou-li vnitrostátní orgány řízení o dohodách s komunitárním prvkem s použitím národního práva, musí vedle toho aplikovat též úpravu evropskou. Tak je vyjádřena zásada jednotnosti evropského práva a vyloučení použití výlučné národní úpravy na dohody s komunitárním prvkem. Dále je v Nařízení stanoveno, že použití vnitrostátních

⁹⁵ čl. 16 Nařízení 1/2003.

⁹⁶ Neruda, R. Sankce v decentralizovaném komunitárním soutěžním právu. Antitrust, 2009, č. 0, s. 9.

⁹⁷ Rozsudek ESD č. 14/68 ve věci *Walt Wilhelm a další v Bundeskartellamt*, [1969] ECR 1, odst. 3, 11.

⁹⁸ Petr, M., Vavřík, V. K paralelní aplikaci českého a komunitárního soutěžního práva. Právní rozhledy, 2006, č. 11, s. 397.

⁹⁹ § 1 odst. 4 ZOHS.

p edpis nesmí vést k zákazu dohod, které sice obsahují komunitární prvek, ale nejsou podle evropské úpravy zakázány nebo jsou ze zákazu vyaty. To znamená, že národní právo nesmí být ve vztahu k dohodám s komunitárním prvkem působící nejlí právo evropské.

Otázka souběžné aplikace české a evropské úpravy byla v české republice poprvé řešena v případě *Tupperware*¹⁰⁰, který dospěl až k Nejvyššímu správnímu soudu. Na počátku stálo rozhodnutí ÚOHS, v němž aplikoval na dohodu o určení cen a zákazu optovného prodeje a exportu uzavřenou mezi společnostmi Tupperware s jejími distributory paralelní obě úpravy, aniž se zabýval otázkami možnosti paralelní aplikace a zásady *ne bis in idem* a uložil jednotnou pokutu, aniž by specifikoval, za porušení kterého práva byla pokuta uložena.

Krajský soud v Brně rozhodnutí zrušil¹⁰¹ s tím, že paralelní aplikace komunitární a národní úpravy je zmatečná. Vyjádřil názor, že řízení podle dvou úprav lze vést jen do okamžiku, než bude možno vyslovit závěr o existenci či neexistenci komunitárního prvku, a na základě toho pak zvolit pouze jeden právní řád, podle něhož se bude jednání z hlediska hmotného práva posuzovat. Krajský soud měl totiž za to, že objekty komunitárního a českého práva byly v rámci modernizace součástí práva sjednoceny a tvoří nadále objekt totožný (jediný), pro nějž je třeba aplikovat na jedno jednání pouze jeden právní řád. Z důvodu totožnosti vci odmítl, že by jedním skutkem mohly být spáchány dva delikty, takže napadeným rozhodnutím došlo k porušení zásady *ne bis in idem*.

Nejvyšší správní soud však závěry Krajského soudu v Brně odmítl a jeho rozsudek zrušil.¹⁰² Potvrdil možnost paralelní aplikace obou úprav s odkazem na Nařízení 1/2003 a případ *Walt Wilhelm*¹⁰³ a konstatoval, že modernizace součástí práva neznámá ztotožněním objektů obou úprav. Rovněž vyloučil, že by se v daném případě mohlo jednat o porušení zásady *ne bis in idem*, která je zásadou procesní právní a týká se vedení řízení o vci, v níž již bylo pravomocně rozhodnuto, a je třeba ji odlišit od hmotné právní problematiky jednoho souboru, která je na místě práv

¹⁰⁰ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 5. 10. 2005, sp. zn. S 9/05 a rozhodnutí předsedy ÚOHS ze dne 14. 12. 2006, sp. zn. R 17/2005.

¹⁰¹ Rozsudek krajského soudu v Brně ze dne 1. 11. 2007, sp. zn. 62 Ca 4/2007.

¹⁰² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 12. 2008, sp. zn. 7 Afs 7/2008, s. 208.

¹⁰³ Principy stanovené tímto případem v oblasti souběžné aplikace evropské a národní úpravy se potvrzení Krajského soudu v Brně uplatní i po modernizaci součástí práva, jak vyplývá například z rozsudku ESD C-295/04 a C-298/04 ve věci *Manfredi* [2006] ECR I-06619., odst. 38.

v posuzovaném případě. Dále Nejvyšší správní soud vymezil pravidla pro ukládání pokut Úřadem v případě paralelní aplikace, a to tak, že se má uplatnit absorpční zásada, tedy že se má nejprve uložit sankce za závažnější delikt, která má být následně zrušena s ohledem na fakt, že stejným jednáním byl spáchán i jiný delikt.¹⁰⁴

Se závěry Nejvyššího správního soudu souhlasím a domnívám se, že je namístě, aby bylo možno jednu dohodu postihovat jak podle evropské, tak podle české úpravy, nebo jejich objekty jsou rozdílné. Souhlasím s názorem, že v případě jednání porušujícího obě úpravy bude sice dána totožnost subjektu a subjektivní stránky, avšak objekty a následky jednání se budou na národní a evropské úrovni lišit, půjde tedy o jedno i jiné souhrnné dva různé delikty. Navíc ze skuteností, že původní návrh Nařízení 1/2003 paralelní aplikaci nepřipouští a požaduje pouze s použitím komunitární úpravy, a že byl tento koncept opouštěn ve prospěch explicitního zakotvení možnosti paralelní aplikace, lze dovodit, že bylo záměrem, aby paralelní aplikace byla jednoznačně připuštěna.¹⁰⁵

Lze se domnívat, že spory týkající se připustnosti či nepřipustnosti paralelní aplikace evropské a národní úprav byly již definitivně vyřešeny, a to definitivním potvrzením její připustnosti.

6. Obsah vlastní úpravy dohod narušujících soutěž v českém a evropském právu

6.1. Generální klauzule

Jak již bylo zmíněno, česká i evropská úprava¹⁰⁶ stojí na principu generální klauzule a demonstrativního výčtu skutkových podstat zakázaného jednání. Generální

¹⁰⁴ Jedná se pojetí mírně odlišné principu stanoveného pro ukládání pokut Komisí v případě *Walt Wilhelm*, které předpokládá stanovení napřed jedné sankce a přihlídnutí k její výši při stanovení sankce druhé, což stanoví se tedy obě sankce, nikoli jen jedna, která se pak v případě zůstane. Domnívám se, že by bylo možné uplatnit i tuto zásadu sankcionování. V každém případě by však orgán ukládající pokuty měl specifikovat, za který delikt se pokuta ukládá a jakým způsobem byla určena její výše.

¹⁰⁵ Petr, M. Mezinárodní kartely: více trestů za jedno jednání? *Právní rozhledy*, 2008, č. 8, s. 292.

¹⁰⁶ Vzhledem k těmto naprosté shodnosti české a evropské úpravy budu dále pojednávat o obou úpravách souasně.

klauzule vymezuje dohody narušující hospodářskou soutěž pomocí obecných znaků a umožní tak postihovat i takové typy dohod, které nejsou v zákoně výslovně uvedeny.

Generální klauzule obsažená v § 3 odst. 1 ZOHS prohlašuje za zakázané a neplatné všechny dohody, jejichž cílem nebo výsledkem je narušení hospodářské soutěže, přičemž pod legislativní zkratkou šdohody jsou zahrnuty i typy jednání, a sice dohoda (v užším smyslu), rozhodnutí sdružení soutěžitelů a jednání ve vzájemné shodě.

Na evropské úrovni je generální klauzule obsažena v čl. 101 odst. 1 SFEU. Je zaměřena na dohody s komunitárním prvkem, ale obsahově se od české úpravy příliš neliší. Jsou podle ní zakázány dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a jednání ve vzájemné shodě, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy a jejichž účelem nebo důsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na vnitřním trhu. Evropská úprava nepoužívá pro jednotlivé typy zakázaného jednání legislativní zkratku a požadovanou neplatnost dohod je zakotvena samostatně ve 2. odstavci.

6.1.1. Jednotlivé formy koluzivního jednání

Kartelová dohoda může dle českého i evropského práva nabývat formy dohody v užším smyslu, rozhodnutí sdružení soutěžitelů, resp. podniků, a jednání ve vzájemné shodě. Domnívám se, že účel rozlišení těchto forem je spíše orientační, nebo vzhledem k nemohutnosti jednotlivé formy koluze přesně definovat nemůže být tato kategorizace vnímána jako taxativní výčet forem zakázaného jednání. V praxi je důležité, jaký je obsah ujednání a zda je zřejmě možné předpokládat účinky na hospodářskou soutěž, nejlépe v jaké formě bylo uskutečněno. Všechny zmíněné formy se dnes v praxi vykládají značně extenzivně a hranice mezi nimi, zejména mezi dohodou v užším smyslu a jednáním ve vzájemné shodě, jsou velmi neostře a v jednotlivých případech často tvořené pouze intenzitou získaných důkazů. Navíc, určení konkrétní formy v konkrétním posuzovaném případě není ani prioritou soutěžních orgánů, ani podmínkou, bez níž by nebylo možné zakázané jednání postihnout.

Nutností odlišit jednotlivé formy jednání se zabýval i Nejvyšší správní soud, když sice řekl, že je třeba přesně popsat skutek, který je předmětem rozhodnutí, aby toto

rozhodnutí bylo prozrazitelné a aby sankcionované jednání nebylo možno zamístit s jiným,¹⁰⁷ ale vzhledem k rozlišení dohody v užším smyslu a jednání ve vzájemné shodě, které je v praxi nejproblematictější, poznamenal, že jejich rozlišení není zcela namíst, mimo jiné proto, že déletrvající jednání mohou nabývat ve svém průběhu obou těchto forem.¹⁰⁸

První z forem zakázaného jednání je dohoda v užším smyslu (ne kdy též dohoda *stricto sensu*). Značně širokým výkladem bývají tomuto pojmu podřazeny kromě klasických písemných smluv i smlouvy ústní, a rovněž tzv. gentlemanské dohody¹⁰⁹, tedy neformální a nezávazná ujednání. Nemusí se vůbec jednat o platnou a právně závaznou smlouvu ve smyslu předpisů občanského práva. Stačí, je-li dána společně s ležérstváním dohoda, která směřuje k určitému způsobu chování na trhu. Protisoutělní charakter lze dovodit nejen u dohody, která již byla vlastním jednáním soutěžitelsky provedena, nýbrž i u dohody, která ještě nebyla uskutečněna na navazujícím jednáním na trhu a negativní účinky na soutěžitelský dosud nezpůsobila. Stejně tak mohou být zakázanými dohodami i dohody, které již pozbyly účinnosti a jinak zanikly, ale nadále vyvolávají účinky na trhu¹¹⁰, například proto, že strany se jimi šetrva neobstávají. Postihu samozřejmě podléhají i dohody, které pro formální nedostatky nikdy účinnosti nenabývaly¹¹¹, což vyplývá již z absence požadavku na formu právního úkonu.

O rozhodnutí sdružení soutěžitelské hovoříme, když útvar sdružující soutěžitelské rozhoduje o budoucím tržním chování svých členů nebo toto chování jinak ovlivňuje. I zde se uplatňuje velmi široký výklad pojmu sdružení a sdružení soutěžitelské. Rozhodnutím se rozumí nejen závazné a vynutitelné akty, nýbrž i akty doporučejícího charakteru¹¹². Ani u těchto rozhodnutí, stejně jako u dohod v užším smyslu, není rozhodující jejich forma, mohou být tedy přijata jak písemně, tak ústně i konkludentně. Sdružením soutěžitelským se pak rozumí jak soukromoprávní seskupení, tak i seskupení

¹⁰⁷ Rozsudek NSS sp. zn. 1 Afs 78/2008 (*Kartel stavebních společností*), odst. 47.

¹⁰⁸ Rozsudek NSS sp. zn. 5 Afs 40/2007 (*Kartel pekařů*), s. 212; v evropské judikatuře například rozsudek SPS – T-2/89 ve věci *Petrofina SA v Komise* [1991] ECR II-1087, odst. 218, kde SPS konstatoval, že jednání zakládající jedno porušení soutěžitelských pravidel se postupně projevilo ve formě dohody i ve formě jednání ve vzájemné shodě.

¹⁰⁹ Například rozsudek ESD – 41/69 ve věci *ACF Chemiefarma v Komise* [1970] ECR 00661, odst. 106 a 116.

¹¹⁰ Například rozsudek ESD – 51/75 ve věci *EMI Records v CBS United Kingdom* [1976] ECR 00811, odst. 30.

¹¹¹ Raus, D., Neruda, R. Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář a souvisící české i komunitární předpisy. 2. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2006, s. 68 a 69.

¹¹² Například rozsudek ESD – 45/85 ve věci *Verband der Sachversicherer* [1987] ECR 405.

spíše ve vjnoprávnímí povahy, lhostejno, zda disponuje právní subjektivitou a bez ohledu na to, zda je samo sout fitelem, tedy zda vykonává hospodá skou innost.¹¹³

Jednání ve vzájemné shod je jakousi zbytkovou kategorií, která umofl uje postih koordinovaného jednání, které nedosahuje formy dohody v ufl-ím smyslu. V praxi se bude jednání ve vzájemné shod dovozovat nap íklad tam, kde nebude dostatek d kaz , fle do-lo k uzav ení dohody v ufl-ím smyslu, anebo tam, kde základem kooperace nebude p ímo dohoda, ale t eba vzájemné poskytování informací o budoucím postupu a následné navazující sla ování t chto postup .

Dnes jifl tradi n pouflívanou definici jednání ve vzájemné shod podal ESD v p ípad *ICI*¹¹⁴, kde se jednalo o ti simultánní zvý-ení cen anilínových barviv skupinou výrobc disponující v souhrnu v t-inovým podílem na vnit ním trhu. Vzhledem k tomu, fle zvý-ení cen prob hla ve vztahu ke stejným produkt m, ve stejné mí e a z asového hlediska vřlly tém sou asn , nelze p edpokládat, fle by k nim mohlo dojít bez vzájemného srozum ní a fle by byla vysv tlitelná pouze oligopolní povahou p edm tného relevantního trhu. ESD tedy konstatoval existenci jednání ve vzájemné shod , které vymezil jako škoordinaci mezi podniky, která, anifl by dosáhla stadia dohody v ufl-ím smyslu, v dom nahrazuje praktickou spoluprací rizika plynoucí ze sout fleř.

Je ov-em pon kud problematické, fle definice jednání ve vzájemné shod nejsou zpravidla o nic konkrétn j-í nefl samotný definovaný pojem. V literatu e se asto p istupuje k vymezení tohoto pojmu pomocí souhrnu charakteristických znak , které jednání ve vzájemné shod zpravidla vykazuje, a které se objevují v judikatu e. Pom rn komplexní shrnutí t chto defini ních znak nabízí J. Kindl¹¹⁵, kdyfl zmi uje zaprvé koordinaci mezi podniky nahrazujícími rizika plynoucí ze sout fle praktickou spoluprací, zadruhé p ímé i nep ímé kontakty mezi podniky, zat etí recipro ní kontakty spo ívající zejména v poskytování informací o budoucím postupu na trhu a v pfladování i akceptování takových informací, za tvrté trflní jednání navazující na

¹¹³ Viz nap . rozsudek ESD . C-309/99 ve v ci *Wouters* [2002] ECR I-1577, kde bylo za sdruflení podnik považováno sdruflení advokát , které samo hospodá skou innost nevykonávalo, ale jeho stanovy omezovaly výkon hospodá ské innosti jeho len , cofl bylo považováno za rozhodnutí sdruflení podnik .

¹¹⁴ Rozsudek ESD C-48/69 ve v ci *Imperial Chemical Industries. v Komise* [1972] ECR 619, odst. 64.

¹¹⁵ Kindl, J. Pojem jednání ve vzájemné shod v sout flním právu. *Obchodn právní revue*, 2009, . 5, s. 128.

slad ní v lí a p í inná souvislost mezi nimi a kone n zapáté absenci nutnosti doloflit vřdy konkrétní protisout flní ú inek.

P esn j-í vymezení pojmu jednání ve vzájemné shod se asto provádí stanovením jeho hranic v í dohod v uř-ím smyslu na stran jedné a nezakázanému paralelnímu jednání na stran druhé. Zásadním rozdílem oproti dohod v uř-ím smyslu je, že termín jednání ve vzájemné shod zahrnuje pofladavek vlastního navazujícího jednání na trhu, kdeřto v p ípad dohody v uř-ím smyslu posta í její uzav ení, aniř by musela být prakticky provád na.¹¹⁶

Názory na pom r jednání ve vzájemné shod k dohod v uř-ím smyslu se r zní, p í emfl n kdy bývá považováno za jakousi šslab-í formuõ dohody a n kdy bývá odli-eno i koncep n , a to tak, že na rozdíl od dohody neobsahuje shodu v lí.¹¹⁷ Úplné shody v lí ve smyslu plánu spole ného postupu jist t eba není, ale ur íté srozum ní dáno být musí, p í emfl míru takového srozum ní za ú elem rozli-ení dohody v uř-ím smyslu a jednání ve vzájemné shod nebude v praxi nikdy mofno spolehliv zjistit. V krátkosti lze íci, že jednání ve vzájemné shod je souladné chování na trhu, k n muř není t eba jasné dohody, a dohoda v uř-ím smyslu je konsenzus, který nemusí být provád n souladným chováním na trhu. P íkláním se spí-e k názoru, že p esné ur ení, zda se jedná o dohodu í o jednání ve vzájemné shod , není t eba provád t a nem lo by být vyřadováno, nebo bude zpravidla proveditelné pouze teoreticky.

6.1.2. Naru-ení hospodá ské sout že

Tzv. materiálním znakem koluzivního jednání je naru-ení hospodá ské sout že, který je v rámci ZOHS legislativní zkratkou zahrnující švylou ení, omezení, jiné naru-ení nebo ohrořeníõ.¹¹⁸ SFEU legislativní zkratku neobsahuje a hovo í o švylou ení, omezení nebo naru-eníõ. Dohoda m že být zakázána jen za p edpokladu, že k napln ní formálních znak p istoupí i napln ní tohoto znaku materiálního. Kritériem

¹¹⁶ Jones, A., Sufrin, B. EU Competition Law. Text, Cases, and Materials. 4. vydání. New York: Oxford University Press, 2011, s. 161 ó 162; jedná se o záv r, který vyplývá z judikatury, viz nap . rozsudek ESD . C-199/92 P ve v ci *Hüls v Komise (š Polypropyleneõ)* [1999] ECR I-4285, odst. 161, kde ESD konstatoval, že koncept jednání ve vzájemné shod zahrnuje vedle shody v lí podnik rovn fl následné jednání na trhu a p í innou souvislost mezi nimi.

¹¹⁷ Blíř viz Kindl, J. Pojem jednání ve vzájemné shod v sout flním právu. Obchodn právní revue, 2009, . 5, s. 129 ó 130.

¹¹⁸ § 1 odst. 1 ZOHS.

pro posouzení, zda je v daném případě narušení soutěže dáno, by mělo být blaho spotřebitele,¹¹⁹ nebo právě postavení spotřebitele se zhorší, bude-li tržní prostředí deformováno.

Pro zákaz kartelové dohody ovšem není rozhodující, zda jejím vlivem k narušení hospodářské soutěže skutečně dojde. Stačí, je-li alespoň potenciálně způsobitelná takové narušení způsobit. A koliv došlo ke změně dle § 3 odst. 1 ZOHS z povodního: šdohody, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže, jsou zakázané a neplatné i na souasně: šdohody, jejichž cílem nebo výsledkem je narušení hospodářské soutěže, jsou zakázané a neplatné i¹²⁰, na objektivní povaze deliktu se nic nemění. Byl tak pouze nastolen soulad s evropskou úpravou, která již obdobnou formulaci obsahovala. Z ustálené evropské judikatury totiž vyplývá, že v rámci hodnocení švýsledku šdohody musejí být zohledněny nejen dopady, které dohoda skutečně vyvolá, ale i dopady potenciální¹²¹, takže i evropské právo umožní uje postihovat dohody, které toliko *mohou* vést k narušení soutěže.

Z toho plyne další závěr, a sice že není rozhodující, zda byla dohoda uzavírána přímo s cílem, resp. úmyslem narušit hospodářskou soutěž. Cíl a výsledek narušení soutěže jsou alternativními podmínkami, tudíž stačí splnění jedné z nich.¹²² I když je (potenciální) narušení soutěže jen nezamýšleným výsledkem dohody, nemění to nic na jejím zákazu. Rozlišení cíle a výsledku má však význam při praktickém posuzování dohody, nebo z judikatury¹²³ a na jejím základě vydaných pokynů¹²⁴ vyplývá, že je-li prokázán protisoutěžní cíl dohody, a to ať již výslovně formulovaný nebo pouze vzhledem k okolnostem předvídatelný, není třeba zjišťovat její účinky na trhu.¹²⁵ K hodnocení skutečných i potenciálních dopadů na trh se přistoupí, ať když se

¹¹⁹ Petr, M. a kol. Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v R. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 177.

¹²⁰ Zákon č. 155/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.

¹²¹ Např. rozsudek SPS T 34/92 ve věci *Fiatagri* ze dne 27. 10. 1994, [1994] ECR II-00905, odst. 93 nebo rozsudek ESD C-7/95 P ve věci *John Deere* ze dne 28. 5. 1998 [1998] ECR I-03111, odst. 77.

¹²² Např. rozsudek ESD 56/65 ve věci *Société Technique Minière* ze dne 30. 6. 1966 [1966] ECR 235, s. 249.

¹²³ Např. Rozsudek ESD 56 a 58/64 ve věci *Consten & Grundig v Komise* [1966] ECR 299, s. 342.

¹²⁴ Sdělení Komise o Pokyny o použitelnosti článku 101 Smlouvy o fungování evropské unie na dohody o horizontální spolupráci (2011/C 11/01). Aťkoli v případě *Consten & Grundig* figurovala dohoda vertikální, závěr o nehodnocení skutečných dopadů dohody s protisoutěžním cílem se dnes uplatňuje spíše na dohody horizontální.

¹²⁵ Přesto by, jak již bylo zmíněno, mělo být vždy zvaženo, zda se nejedná o bagatelní kartel nezpůsobitelný znatelným narušením hospodářskou soutěž.

prokáže, že protisoutěžní cíl dán není.¹²⁶ Případný úmysl stran dohody směřující k narušení soutěže je však jedním z faktorů, které mohou soutěžní orgány při posuzování dohod vzít v úvahu, a bude pravděpodobně zohledněno i ukládání sankcí.

6.2. Jednotlivé skutkové podstaty

Jako česká, tak evropská úprava¹²⁷ uvádí kromě generální klauzule též demonstrativní výčet nejzávažnějších skutkových podstat dohod naružujících hospodářskou soutěž. Oba výčty jsou téměř shodné a společně jmenují dohody o určení nákupních cen a jiných obchodních podmínek (cenové a podmínkové), o různých omezeních a kontrole (restrikční a kontrolní), rozdělení trhu nebo zdrojů (segmentační nebo rozdělovací), o vázání uzavření smlouvy na přijetí dalšího plnění (junktimání) a o znevýhodnění obchodních partnerů uplatňováním různých podmínek při plnění stejné povahy (diskriminace). ZOHS navíc uvádí ještě tzv. skupinový bojkot, tedy neobchodování se soutěžiteli stojícími mimo dohodu. V praxi lze samozřejmě uzavírat mnohem více různých typů dohod týkajících se nejzávažnějších oblastí hospodářství a obsahujících nejzávažnější druhy omezení, které by byly schopny narušit hospodářskou soutěž, ale jejich skutkové podstaty by nikdy nebylo možné beze zbytku vyčíst a vtělit do zákonné úpravy. Proto je úprava založena na principu generální klauzule, která je díky své obecnosti schopna postihnout celou řadu protisoutěžních jednání.

Dohody mezi konkurenty o stanovení (fixaci) prodejní i nákupní ceny představují jedno z nejzávažnějších protisoutěžních jednání, nebo omezují soutěž v jejím základním parametru, a sice cen zboží a služeb.¹²⁸ K určení ceny může docházet jak jejím přímým stanovením, tak i nepřímým např. určením způsobu výpočtu.

Lze rozlišit cenové kartely na straně nabídky a na straně poptávky. V případě nabídkových cenových kartelů se konkurenti dohodnou na jednotné ceny, za kterých budou zboží prodávat, čímž mezi sebou mohou zcela odstranit cenovou konkurenci, což

¹²⁶ Např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2009, sp. zn. 1 Afs 78/2008 s odkazy na evropskou judikaturu.

¹²⁷ Ustanovení § 3 odst. 2 ZOHS a čl. 101 odst. 1 SFEU.

¹²⁸ Kindl, J. Soutěžní právní posuzování horizontálních dohod. Právní rádce, 2006, č. 8, s. 6.

ve výsledku povede ke zvýšení prodejních cen.¹²⁹ P jde o typický případ tvrdé kartelové dohody. Naproti tomu poptávkové cenové kartely spoívají v ujednání konkurent o cen , za kterou budou zboží nakupovat od dodavatel . Takové dohody v-ak asto nemají protisout flní ú el a nejsou tedy zakázány automaticky.¹³⁰

Cenové dohody se dále mohou vyskytovat jak v horizontále, tak ve vertikále. Horizontální cenová ujednání jsou zakázána v jakékoli form a podob , kdefto ve vertikálních vztazích je umofln no, aby výrobce svým distributor m cenu doporu il nebo ur il její maximální vý-i¹³¹; stanovení pevné nebo minimální ceny je v-ak i zde nep ípuštěné.

Ob úpravy pamatují i na zákaz dohod ur ujících jiné obchodní podmínky nefl ceny. Tyto dohody mohou být rovn fl uzavírány jak na horizontální úrovni, tak na vertikální, v praxi budou asi ast j-í vertikální podmínkové kartely. U t chto ujednání bude t eba zkoumat jejich dopady.

Dal-ím typem tvrdého kartelu jsou dohody o omezení nebo kontrole výroby nebo odbytu, výzkumu a vývoje nebo investic neboli restrikní i kontrolní kartely, jejichfl cílem je prost ednictvím sníflení nabídky ur itých statk na trhu dosáhnout zvýšení jejich prodejní ceny. Kdyfl totífl nabízené množství ur itého statku klesne, stane se tento statek vzácn j-ím a spot ebitelé budou ochotni za n j zaplatit více.¹³² Tíkodlivé d sledky t chto dohod pro hospodá skou sout fl jsou tudífl srovnatelné s d sledky cenových kartel .

Dohody o rozd lení trhu nebo nákupních zdroj , nazývané segmenta ní nebo téfl rozd lovací kartely, jsou dal-ím typem tvrdých kartel . Jejich negativní dopad na hospodá skou sout fl spo ívá v tom, fle mohou vést ke vzniku lokálních monopol (v p ípad rozd lení trhu), resp. monopson (v p ípad rozd lení nákupních zdroj).¹³³ Trh i nákupní zdroje mohou být rozd leny podle ady kritérií. Nej ast j-í bude asi

¹²⁹ Kindl, J. Sout fl -právní posuzování horizontálních dohod. Právní rádce, 2006, . 8, s. 6.

¹³⁰ Munková, J. in Munková, J., Kindl, J. Zákon o ochran hospodá ské sout fle. Komentá . 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 53.

¹³¹ Na ízení Komise . 330/2010 o poufítí l. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shod , l. 4 písm. a); Sd lení Komise ó Pokyny k vertikálním omezením (2010/C 130/01), odst. 48.

¹³² Kindl, J. Kartelové a distribu ní dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 222.

¹³³ Bej ek, J. Kartelové právo. 1. dotisk. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1998, s. 87.

rozdělení teritoriální, kdy si konkurenti určí, na které části území bude který z nich působit. Dojít může i k rozdělení z věcného hlediska, kdy si konkurenti určí, které výrobky bude který z nich nabízet a odebírat, nebo teoreticky i z hlediska časového, kdy každý z konkurentů bude dodávat a odebírat zboží jen v určitém období.¹³⁴ Tato rozdělení lze samozřejmě v rámci jedné dohody různě kombinovat.

V případě junktimatických kartelů, označovaných rovněž jako vázané obchody, podmíní její účastníci uzavření smluv se třetími osobami tím, že tyto osoby přijmou i další plnění, které s podmínkami smlouvy v souladu s obchodními zvyklostmi a zásadami poctivého obchodního styku nesouvisí. Zákazníci jsou tak nuceni kupovat i zboží, které by, nebyť dohody, pravděpodobně nekoupili.

Tyto dohody nelze posuzovat jako automaticky zakázané, neboť v každém případě bude mít junktimatické praktický význam a pozitivní přínos, bude-li motivována snížením nákladů nebo snahou poskytnout k výrobku přísliby v odpovídající kvalitě.¹³⁵ Pokud však junktimatická dohoda nebude ospravedlnitelná těmito motivy ani obchodními zvyklostmi a zásadami poctivého obchodního styku a bude vzhledem k okolnostem způsobila narušit soutěž na trhu relevantním pro vázaný produkt, bude podléhat zákazu.

Dalším z demonstrativně uvedených druhů zakázaných dohod jsou kartely diskriminační, jejichž účastníci uplatňují v různých soutěžitelích rozdílné podmínky při shodném či srovnatelném plnění, čímž jsou některé soutěžitelé znevýhodněni. Diskriminační kartel může vzniknout v horizontále i vertikále, na straně kupujících i na straně prodávajících. Některé zdánlivě diskriminační praktiky jsou však přípustné, a to zejména pokud jsou v rámci dlouhodobého pravidelného odběratelů i soutěžitelů, který odebere podstatné množství zboží, uplatněna zvýhodnění například ve formě množstevní slevy. Takovéto případy totiž nejsou považovány za srovnatelné plnění.

¹³⁴ Munková, J. in Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. Soutěžní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 100 a 101.

¹³⁵ Bejček, J. in Eliáš, K., Bejček, J., Hajn, P., Jefek, J. a kol. Kurs obchodního práva. Obecná část. Soutěžní právo. 5. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, s. 484.

Extrémním případem diskriminativního kartelu je tzv. skupinový bojkot, který spoívá v závazku členů dohody vůbec nespolupracovat se soutěžiteli, kteří členy dohody nejsou. Lze jej uplatnit v horizontále i ve vertikále, v případě odbíratelů i v případě dodavatelů. V praxi jde například o dohodu výrobců o vyřívání výlučnou ur ených distributorů nebo vzájemné dohody skupiny distributorů a skupiny dodavatelů o obchodování výlučnou mezi sebou.¹³⁶ Bojkoty znamenaly svého času hrozbu zejména na komunitární úrovni, nebo byly pokračováním procesu integrace trhu, když přispívaly k segmentaci na národní trhy.¹³⁷

Zákon pamatuje i na bojkot spoívající v přisobení újmy jinak nefi prost ednictvím hospodáské nespolupráce, například kolektivním zleh ováním zboží jiného soutěitele.¹³⁸

A koliv evropská ani česká úprava je ve svém demonstrativním výtu nezahrnuje, v literatu e bývají často zmi ovány tzv. tendrové kartely neboli *bid rigging*. Tyto dohody bývají uzavírány mezi účastníky obchodních veřejných soutěí i uchazeči o veřejné zakázky a spoívají v ovlivnění nabídek tak, aby zakázka připadla př edem dohodnutému uchazeči. *Bid rigging* může mít mnoho podob, například dohody o potlačení nabídek (*bid suppression*), kdy soutěitelé, kteří by jinak nabídky podali, je nepodávají, aby umožnili vít zství př edem určeného konkurenta, dále dohody o podávání doplňkových nabídek (*complementary bidding*), kdy některé soutěitelé zám rn podávají neakceptovatelné nabídky, dohody o postupném stídání vít z (*bid rotation*), i dohody o rozdělení trhu (*market division*).¹³⁹

¹³⁶ Roth, P. M. (ed) Bellamy & Child. European Community Law of Competition. 5. vydání. London: Sweet & Maxwell, 2001, s. 238.

¹³⁷ Munková, J. in Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. Soutěfní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 104.

¹³⁸ Bednář, J., Buchta, J., Petr, M. Zákon o ochraně hospodáské soutěě s komentářem a přídpisy souviseícími. 2. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2006, s. 33.

¹³⁹ Mikulecký, D. K problematice kartelových dohod při veřejných zakázkách. Právní rozhledy, 2007, . 15, s. 544 ó 545.

6.3. Výjimky ze zákazu a pravidlo *de minimis*

6.3.1. Obecné výjimky

Fakt, že určité jednání naplní všechny znaky skutkové podstaty dohody narušující hospodářskou soutěž, neznamená automaticky, že toto jednání bude zakázáno a dohoda bude neplatná. Kdyby tomu tak bylo, znamenalo by to brzdu ekonomického rozvoje, nebo by byly zcela omezeny možnosti soutěžitelů vzájemně spolupracovat a byla by zakázána i kooperace, která přináší soutěžitelům výhody. Zákaz dohod tedy není ani v českém právu ani v evropském právu absolutní a existují výjimky, na jejichž základě je možné vynést určité dohody ze zákazu.

Lze rozlišit legální výjimky, které vyplývají přímo ze zákona, a blokové výjimky, které jsou stanoveny prováděcím předpisem. Zakázané rovněž nejsou dohody se zanedbatelným vlivem na hospodářskou soutěž, na něž se uplatní pravidlo *de minimis*, a pokud zde se nejedná o výjimku v pravém slova smyslu.

6.3.2. Legální výjimky

Legální výjimky ze zákazu vyplývají přímo ze zákona (resp. z předpisu primárního práva EU) a pro jejich použitelnost není třeba dalšího prováděcího předpisu.¹⁴⁰ Uplatnění legální výjimky bude mít za následek, že dohoda, která, a naplňuje znaky generální klauzule, za splnění stanovených podmínek zakázaná ani neplatná nebude. Podmínky vynést ze zákazu stanoví na evropské úrovni čl. 101 odst. 3 SFEU a v českém právu § 3 odst. 4 ZOHS.

Zákonné výjimky jsou na evropské i české úrovni poměrně novým institutem, který nahradil dřívejší systém udělování individuálních výjimek ze strany soutěžitelů. Na komunitární úrovni dříve splnění podmínek vynést ze zákazu podle tehdejšího čl. 81 odst. 3 posuzovala a individuální výjimky udělovala výhradně Komise. Tento systém byl zrušen s účinností Nařízení 1/2003, dle něhož dohody splňující podmínky pro vynést ze zákazu jsou vyřazeny automaticky a předchozího rozhodnutí Komise již není

¹⁴⁰ Kindl, J. in Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. Soutěžní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 110.

t eba.¹⁴¹ Do české úpravy bylo ustanovení o zákonných výjimkách v t leno p i novelizaci z roku 2004 a po vzoru modernizované evropské úpravy nahradilo dosavadní systém individuálních výjimek povolovaných ÚOHS, tedy systém kontroly *ex ante*, režimem automatického vyn t í ze zákazu za spln ní stanovených podmínek s možností kontroly *ex post*. Vlastní podmínky, které byly p vodn stanoveny pro ud lení individuální výjimky Ú adem i Komisi, a které dnes vedou k automatickému vyn t í ze zákazu, se nezm nily.

Evropská i česká úprava v této oblasti je tak ka totořná. Podmínky jsou ty i, dv formulované pozitivn a dv negativn , a k vyn t í ur ité dohody ze zákazu je t eba jejich kumulativního napln ní. Pokud by kterákoli z nich spln na nebyla, vyn t í ze zákazu by bylo v daném p ípad vylou eno. Podmínky navíc musí být spln ny nejen v dob uzav ení dohody, nýbrř i po celou dobu jejího trvání, a tak musí sout řitelé sledovat a vyhodnocovat p ípadně zm ny podmínek p ř b řn . Pokud by dohoda v p ř b řhu své existence p estala n kterou z podmínek spl ovat, svého vyn t í ze zákazu by pozbyla.

První pozitivní podmínkou, ozna ovanou n kdy jako řpodmínka racionaliza ního efektu dohody¹⁴² nebo řp řnos z ú innosti¹⁴³, je, ře dohoda p isp je ke zlep ení výroby nebo distribuce zboží nebo k podpo e technického i hospodá řkého rozvoje. Dohoda musí p řná-et objektivní hospodá řké výhody, které p eváří její negativní dopady spojené s omezením hospodá řké sout ře¹⁴⁴. Je t eba, aby výhody byly z ejmé a aby prospívaly i subjekt m, které nejsou ú astníky dohody (zejména spot ebitel m). P řnos, který by byl spat ován pouze subjektivním pohledem stran, není p i posuzování spln ní podmínky relevantní.¹⁴⁵

Druhou pozitivní podmínkou vyn t í ze zákazu je fakt, ře je spot ebitel m vyhrazen p im ený podíl na výhodách plynoucích z p edm tné dohody, p i emř termín řspot ebitel ř je zde t eba vykládat řiroce a pod adit mu krom kone ných spot ebitel nap . i výrobce uřívající dané zboží jako vstup pro svoji výrobu, velkoobchodníky i

¹⁴¹ Hlava I, l. 1, odst. 2 Na řzení 1/2003.

¹⁴² nap . Raus, D., Or-ulová, A. Kartelové dohody. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 143.

¹⁴³ Sd lení Komise ř Pokyny k aplikaci l. 81 odst. 3 SES (2004/C 101/08) (dále jen řPokyny k aplikaci l. 81 odst. 3 SES), kapitola 3.2.

¹⁴⁴ Kindl, J. in Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. Sout řní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 124.

¹⁴⁵ Pokyny k aplikaci l. 81 odst. 3 SES, odst. 49.

maloobchodníky¹⁴⁶. Příkladným podílem na výhodách se rozumí takový prospěch, který alespoň vyrovná skutečné i možné negativní dopady dané dohody na dotčené spotřebitele. Podmínka je tedy splněna, pokud jsou z hlediska spotřebitelů negativní dopady vyváženy pozitivními přínosy, nebo pokud jsou negativní dopady s podílem na výhodách vyrovnány tak, že výsledný účinek dohody je neutrální¹⁴⁷.

Tato podmínkou, tentokrát negativní, je, že dohoda neukládá spotřebitelům omezení, která nejsou nezbytná k dosažení cílů vyjádřených prvními dvěma podmínkami, tedy k tomu aby dohoda přinesla objektivní hospodářské výhody a aby z těchto výhod byl například podíl vyhrazen spotřebitelům. Tato podmínka vlastně zakotvuje princip proporcionality. Posuzování jejího splnění se provádí testem, který má dvě úrovně¹⁴⁸. V první úrovni se posoudí, zda je dohoda jako celek nezbytná k dosažení účinnosti, tedy zda by v kontextu okolností, za nichž byla dohoda uzavřena, nebylo možno pozitivních přínosů dosáhnout jinými, méně omezujícími prostředky.¹⁴⁹ Ve druhé úrovni se posuzuje nezbytnost každého jednotlivého omezení zvlášť. Omezení je pokládáno za nezbytné, pokud by jeho absence pozitivní přínosy dohody zcela vyloučila, podstatně změnila, nebo by u nichž jejich dosažení mnohem méně pravděpodobným.¹⁵⁰

Poslední podmínka, taktéž negativně formulovaná, stanoví, že dohoda nesmí umožnit spotřebitelům vyloučit hospodářskou soutěž na podstatné části trhu zboží, jehož dodávka či nákup je předmětem dohody. Tato podmínka vyloučí, aby narušení soutěže způsobené dohodou bylo tak intenzivní, aby znamenalo její vyloučení. Z toho plyne, že určitá omezení soutěže dohoda přinese může, a stále může být vyvážená ze zákazu, avšak dosáhne-li omezení takové míry, že bude soutěž zcela vyloučena, podmínky pro vynětí ze zákazu splněny nebudou.

Koncepcí zmíněná spočívající v zavedení automatického vynětí ze zákazu znamená snížení administrativní zátěže soutěžících úřadů a určitých výhod například i spotřebitelům. Pro ně to znamená úspory nákladů, které dříve museli vynakládat na řízení, a také možnost začít provádět dohodu ihned po jejím uzavření, aniž by museli

¹⁴⁶ Pokyny k aplikaci čl. 81 odst. 3 SES, odst. 84.

¹⁴⁷ Pokyny k aplikaci čl. 81 odst. 3 SES, odst. 85

¹⁴⁸ Pokyny k aplikaci čl. 81 odst. 3 SES, odst. 73

¹⁴⁹ Kindl, J. Kartelové a distribuční dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 195

¹⁵⁰ Pokyny k aplikaci čl. 81 odst. 3 SES, odst. 79

vykázat, zda ji jsou finální úady povoleny.¹⁵¹ Na druhou stranu jsou na součinnosti klade nové požadavky, neboť je nyní práv jejich úkolem, aby na vlastní odpovědnost posoudili, zda jejich dohoda splňuje podmínky pro vynětí ze zákazu.

Při posuzování splnění podmínek mají k dispozici jednak důležitou rozhodovací praxi součinných úadů z doby udělování individuálních výjimek, a jednak Pokyny k aplikaci čl. 81 odst. 3, která za tímto účelem vydala Komise. Domnívám se, že pokud by účastníci dohody v dobré víře dospěli k mylnému závěru, že jsou v jejich případě podmínky pro vynětí ze zákazu splněny, a tuto dobrou víru doložili, byl by to pro součinné úady dostatečným důvodem pro neuložení a snížení pokuty na základě správního uvážení.

6.3.3. Blokované výjimky

Vedle legálních výjimek se uplatňují rovněž výjimky blokované. Na rozdíl od legálních výjimek nevyplývají přímo ze zákona, resp. primárního práva EU, nýbrž z prováděcích předpisů, které jsou na základě zmocnění v zákoně, resp. v primárním právu EU vydávány. Na rozdíl od legálních výjimek, které vyjímají ze zákazu jednotlivé konkrétní dohody, vztahují se blokované výjimky na celé kategorie dohod, u nichž je pravděpodobné, že budou splňovat podmínky pro vynětí ze zákazu na základě legálních výjimek. Blokované výjimky jsou tedy jakýmsi zobecněným případem, ve kterých by se jinak pravděpodobně uplatnilo vynětí *ex lege*. K jejich udělení opět není třeba rozhodnutí součinných úadů a uplatňují se automaticky.

Blokované výjimky existují ve formě nařízení Rady a nařízení Komise na evropské úrovni. V České republice byly dříve vydávány formou vyhlásek ÚOHS. Vechny takové vyhlášky však byly zrušeny a nyní se u nás uplatňují přímo zmíněná nařízení, a to jak u dohod s komunitárním prvkem, tak bez něj¹⁵². ÚOHS má stále možnost udělit blokovanou výjimku¹⁵³ i jiné skupině dohod, na evropské úrovni neupravené, ale dosud tohoto oprávnění nevyužil.

¹⁵¹ Bednář, J. Aplikace součinného práva v rozhodovací praxi. Z rozhodnutí Úadů pro ochranu hospodářské součinnosti, Komise a Evropského soudního dvora. Praha: C. H. Beck, 2005, s. 101

¹⁵² Jak vyplývá z § 4 odst. 1 ZOHS, který na tato nařízení přímo odkazuje.

¹⁵³ § 26 odst. 2 ve spojení s § 4 odst. 2 ZOHS

Rozdílením platnosti evropských blokových výjimek i na ryze vnitrostátní dohody sice došlo k poněkud nekoncepčnímu mísení evropské a vnitrostátní úpravy, ale lze se domnívat, že tento krok vedl k větší přehlednosti a usnadnění aplikace blokových výjimek.¹⁵⁴ Obsahově byly totiž i předchozí vyhlásky ÚOHS s evropskými nařízeními o blokových výjimkách téměř totožné.

Systém blokových výjimek zahrnuje výjimky horizontální, vertikální a několik výjimek sektorových i odvětvových, které dopadají na dohody uzavřené mezi soutěliteli v konkrétních odvětvích. Nařízení vlády obsahují charakteristiku dohod, na které se výjimka vztahuje. Dále obsahují výčet tzv. tvrdých omezení, která, jsou-li obsažena v ujednáních dohody (tzv. tvrdé klauzule), je tato dohoda z aplikace blokové výjimky jako celek vyloučena. Takováto dohoda bude tedy podléhat zákazu¹⁵⁵ jako celek, nikoli jen co do části obsahující tvrdá omezení. Dále nařízení vyjmenovávají omezení, jejichž zahrnutí v dohodě nezpůsobí neaplikovatelnost výjimky na celou dohodu, nýbrž jen na konkrétní ustanovení (jsou-li oddělitelná), která tato omezení zakotvují (tzv. měkké klauzule). Po oddělení těchto omezení se na zbytek dohody bude výjimka stále vztahovat.

Pokud jde o vztah mezi legálními a blokovými výjimkami, lze konstatovat, že naprostá většina dohod, na něž dopadá bloková výjimka, bude splňovat i předpoklady pro vynětí ze zákazu na základě výjimky zákonné, takže blokové výjimky jsou vlastně podmnožinou výjimek *ex lege* a jsou významné spíše coby další interpretační vodítko pro podniky, které posuzují, zda jejich dohoda splňuje předpoklady pro zákonné vynětí ze zákazu.¹⁵⁶

Přesto však nelze absolutně vyloučit, že bloková výjimka dopadne na dohodu, která předpoklady pro zákonné vynětí stanovené v čl. 101 odst. 3 SFEU nesplňuje. Pro takovéto případy existuje institut individuálního odnětí blokové výjimky dle čl. 29 odst. 1 a 2 nařízení 1/2003, a to buď Komisí, nebo orgánem pro hospodářskou soutěž členského státu (ve vztahu k území tohoto státu).¹⁵⁷ Jedná se o nástroj následné kontroly

¹⁵⁴ Raus, D., Orulová, A. Kartelové dohody. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 151.

¹⁵⁵ Samozřejmě za předpokladu, že splňuje podmínky generální klauzule a není bagatelní dohodou, a spadá tedy pod prvotní zákaz.

¹⁵⁶ Bednář, J. Aplikace soutěžního práva v rozhodovací praxi. Z rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, Komise a Evropského soudního dvora. Praha: C. H. Beck, 2005, s. 101.

¹⁵⁷ body 13 a 14 odvodněná Nařízení 1/2003.

soutěbních orgánů s úinky *ex nunc* a *pro futuro*, takže působí ať od okamžiku právní moci rozhodnutí o odejmutí výjimky.

Z hlediska praxe je zřejmě nejvýznamnější blokovou výjimkou výjimka pro vertikální dohody, jejíž dopad je nejširší. Nedávno byla nově upravena, a to nařízením Komise č. 330/2010¹⁵⁸. Rovněž byly vydány Pokyny k vertikálním omezením¹⁵⁹, které slouží jako vodítko pro výklad a aplikaci nařízení.

Vertikální blokovaná výjimka odráží fakt, že vertikální dohody často, zvláště pak jsou-li uzavírány mezi malými a středními podniky, nemají negativní dopad na hospodářskou soutěž, nebo je jejich negativní dopad vyvážen či převážen úinky pozitivními. Negativní úinky se u vertikálních dohod však mohou projevit tehdy, je-li soutěž na předem určeném trhu nedostatečná, což může být způsobeno například tím, že některé účastníci dohody disponují výrazným tržním podílem.¹⁶⁰ Proto je jako podmínka použití blokované výjimky stanovena prahová hodnota tržního podílu 30 %, která nesmí být překročena jak u dodavatele v rámci relevantního trhu, na němž zboží a služby prodává, tak u kupujícího v rámci trhu, na kterém nakupuje¹⁶¹. Výjimka se tedy vztahuje v zásadě na všechny dohody, u nichž řádná ze stran nepřekročí prahovou hodnotu tržního podílu, takže malé a střední podniky mohou vertikální dohody bez obav uzavírat bez hrozby sankcí. Pokud by však některá ze stran dohody tuto prahovou hodnotu překročila, nařízení by se na danou dohodu ať na výjimky nevztahovalo.¹⁶²

Pokud jde o horizontální blokované výjimky, jsou tyto odrazem faktu, že i horizontální spolupráce soutěžitelů může přinést výhody. Jedná se o výjimku pro specializační dohody¹⁶³, které často zefektivují výrobu a distribuci a snižují výrobní náklady, a výjimku pro dohody o výzkumu a vývoji¹⁶⁴, které zejména podporují pokrok a přispívají ke zkvalitnění produktů. Podmínkou aplikace obou výjimek však jsou nepřítomnost silné tržní pozice účastníků předem určených dohod, stanovené formou maximálních společných podílů účastníků na relevantním trhu.

¹⁵⁸ Nařízení Komise (EU) č. 330/2010 ze dne 20. dubna 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě, s. 1 a 7.

¹⁵⁹ Sdělení Komise o Pokynech k vertikálním omezením (2010/C 130/01).

¹⁶⁰ Pokyny k vertikálním omezením, odst. 6.

¹⁶¹ Čl. 3 Nařízení č. 330/2010.

¹⁶² Existují však případy, kdy se při následném překročení prahové hodnoty blokovaná výjimka na danou dohodu ještě po určitou dobu uplatňuje podle čl. 7 písm. c) a d) Nařízení č. 330/2010.

¹⁶³ Nařízení Komise (EU) č. 1218/2010 ze dne 14. 12. 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na některé kategorie specializačních dohod.

¹⁶⁴ Nařízení Komise (EU) č. 1217/2010 ze dne 14. 12. 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na některé kategorie dohod o výzkumu a vývoji.

Kromě výše zmíněných se uplatňují je také sektorové neboli odvětvové blokové výjimky, jejichž působnost je podstatně užší.

6.3.4. Pravidlo *de minimis*

Dalším případem vynětí dohod ze zákazu je aplikace pravidla *de minimis* na tzv. bagatelní kartely. Doktrína *de minimis* říká, že aby dohoda podléhala zákazu, musí narušovat nebo být způsobitelná narušit hospodářskou soutěž citelně, tedy nikoli nepatrně. Tato doktrína není provedena formou výjimky ze zákazu, nebo dohody, jejichž negativní dopad je zanedbatelný (není citelný), včetně nesplnění podmínky generální klauzule, a tudíž nespádají ani pod prvotní zákaz, z nichž by mohly být následně vyaty. Pravidlo *de minimis* je tedy pojato jako negativní znak skutkové podstaty kartelu.¹⁶⁵

Doktrína *de minimis* nebyla výslovně vložena do textu čl. 81 SES, ani se nepromítla do čl. 101 SFEU, ale vyvinula se v rámci rozhodovací činnosti Komise a komunitárních soudů. Stejným případem je případ *Völk v Vervaecke*¹⁶⁶, kde výrobce pražek Völk a distributor Vervaecke uzavřeli smlouvu o výhradní distribuci pro Belgie a Lucembursko. Ze sporu z této smlouvy vedeného před německým soudem vzela přední otázka, zda se má při posuzování splnění podmínek zákazu dohody brát v úvahu i tržní podíl účastníků. Oba účastníci dohody totiž měli na příslušných trzích minimální podíly, nedosahující ani jednoho procenta. ESD judikoval, že dohoda stojí mimo zákaz, pokud s ohledem na slabé postavení jejích stran má pouze zanedbatelný efekt na trh. V psané formě později zakotvilo doktrínu *de minimis* Oznámení Komise o dohodách menšího významu (dále jen *Oznámení de minimis*)¹⁶⁷.

I v případě aplikace pravidla *de minimis* je, jak již bylo nastíněno, úkolem samotných účastníků dohody, aby posoudili, zda podmínky pro jeho použití splňují. Není tedy třeba žádného deklaratorního rozhodnutí Komise či vnitrostátního soudního úřadu. Je stanoveno, že pokud podniky v dobré víře dospějí k závěru, že se Oznámení

¹⁶⁵ Kindl, J. Kartelové a distribuční dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 143.

¹⁶⁶ Rozsudek ESD č. 5/69 ve věci *Völk v Vervaecke* [1969] ECR 295.

¹⁶⁷ Oznámení Evropské komise o dohodách menšího významu, které výrazně neomezuji hospodářskou soutěž podle čl. 81 odst. 1 Smlouvy ES (*de minimis*) (2001/C 368/07).

de minimis na jejich dohodu vztahuje, Komise jim neuloží pokutu, i kdyby se ukázalo, že dopad dohody na soutěž není zanedbatelný.¹⁶⁸

Zanedbatelnost vlivu na trh je v Oznámení *de minimis* stanovena pomocí prahových hodnot podílů na relevantním trhu. V případě horizontálních dohod se omezení hospodářské soutěže nepokládá za významné, pokud celkový podíl stran dohody nepřekročí 10 % na kterémkoli z relevantních trhů dohodou ovlivněných, v případě vertikálních dohod je tato hodnota 15 %. Oba uvedené podíly se pak snižují na 5 %, pokud je trh uzavřen souběžnými sítmi dohod s podobnými úinky.¹⁶⁹ Dále je uveden výčet tvrdých omezení, jejichž přítomnost v dohodě poukazuje na ustanovení o předpokladech zanedbatelnosti vyloučené.¹⁷⁰ To však neznamená, že by nebylo lze použít pravidlo *de minimis* i na dohody s tvrdými omezeními, nýbrž jen fakt, že se při jejich posuzování neuplatní uvedené prahové podíly. Ani dohoda s tvrdými omezeními totiž nemusí být s to způsobit citelné narušení soutěže, zejména pokud její účastníci disponují zanedbatelnými tržními podíly, a proto nelze aplikaci pravidla *de minimis*, které je obecného charakteru¹⁷¹, na takovou dohodu *a priori* vyloučit.

Nová úprava se odvíjí od evropské směrnice, když pojala tuto doktrínu jako zákonnou výjimku ze zákazu v tehdejší § 6 ZOHS, který stanovil i prahové hodnoty tržních podílů, které se uplatní při posuzování znatelnosti dopadu na soutěž.¹⁷² Zakotvení pravidla *de minimis* v této právní závazné formě vyloučilo možnost se od těchto kritérií odchýlit. Novelou z roku 2009 byl však § 6 zrušen a doktrína *de minimis* se přesunula v obecním znění do § 3 odst. 1 ZOHS, jehož vta druhá nyní stanoví, že dohoda, jejíž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný, nejsou považovány za zakázané. ÚOHS rovněž vydal své vlastní oznámení *de minimis*¹⁷³, které je v podstatě totožné s evropským a jedná se samozřejmě také o nezávazný dokument.

Toto pojetí zakládá možnost, aby za bagatelní kartely byly považovány i dohody, které nesplní podmínky Oznámení *de minimis*, ale přesto bude možno považovat je za zanedbatelné, nebo naopak, aby mohly být zakázány dohody sice

¹⁶⁸ Oznámení *de minimis*, odst. 4.

¹⁶⁹ Oznámení *de minimis*, odst. 7 a 8.

¹⁷⁰ Oznámení *de minimis*, odst. 11.

¹⁷¹ Kindl, J. Kartelové a distribuční dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 142 a 143.

¹⁷² Prahové hodnoty tržních podílů byly stejné jako v Oznámení *de minimis*.

¹⁷³ Oznámení o dohodách, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný, dostupné na www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Legislativa/HS/SoftLaw/Oznameni_De_Minimis.pdf (navštíveno 18. 9. 2011).

splující podmínky Oznámení *de minimis*, avšak p esto mající na hospodá skou sout fl na citelný dopad.¹⁷⁴

S tímto pojetím nelze nejl souhlasit. Pravidlu *de minimis* by m la být ponechána nezávazná forma, aby slouffilo pouze jako vodítka p i posuzování jednotlivých p ípad a stanovilo toliko vyvratitelné domn nky¹⁷⁵ o mí e vlivu na hospodá skou sout fl. Závazné stanovení kritérií pro posuzování znatelnosti vlivu na sout fl by zakládalo formalismus, jaký v oblasti hospodá ské sout fle, kde se od sebe jednotlivé p ípady asto podstatn li-í, nemá místo. P ípady, kdy dopad dohody na hospodá skou sout fl bude ve skute nosti jiný, nejl jaký p edpokládá Oznámení *de minimis*, nelze samoz ejm vylou it, a je tedy namíst zohled ovat specifika jednotlivých p ípad a rozdílné charakteristiky dot ených trh .

Nezávaznost podmínek v Oznámení *de minimis* sice zakládá ur itou právní nejistotu na stran sout flitel , kte í se jimi ídí, ta je v-ak vyváflena jednak jifl zmín ným osvobozením od pokuty p i dobré ví e, a jednak, podobn jako v p ípad zákonných a blokových výjimek, úsporou náklad , které by jinak musely být vynalofleny na povolovací ízení, a rovn fl mofností realizovat dohodu hned po jejím uzav ení, bez odkladu, který by byl jinak zp soben nutností vy kávat na ú ední povolení.

7. Postih a sankce

7.1. Obecn k sankcím

Aby byl zákaz ur ítého jednání ú inný, musí existovat mofnost takové jednání autoritativn postihovat. Vzhledem k tomu, jak je obtíflné odhalit a prokázat jednání, které napl uje znaky dohody naru-ující hospodá skou sout fl, plní v této oblasti sankce spí-e preventivní funkci.

Spektrum následk , které mohou pro sout flitele nastat, pokud zákaz poru-í, je pom rn íroké a zahrnuje jednak neplatnost dohody, jednak mofnost ve ejnoprávního

¹⁷⁴ Raus, D., Or-ulová, A. Kartelové dohody. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 189.

¹⁷⁵ Lze-li u nezávazného dokumentu hovo it o právních domn nkách.

postihu, a to prost edky správního i trestního práva, a nelze vylou it ani následky soukromoprávní v podob ě žalob ze strany osob, jeřl byly dohodou po–kozeny.

V rámci Evropské unie se ukládání sankcí národními soud ěními ú ady ídí národními p edpisy¹⁷⁶. Jednotná pravidla pro ukládání sankcí neexistují a dlouho se o řádném závazném i nezávazném harmoniza ním aktu neuvaflovalo; ařl v poslední dob se problém nejednotnosti národních úprav dostává do pop edí zájmu Komise, a je tedy mořné, ře se o p ípadné harmonizaci v dohledné dob za ne diskutovat.¹⁷⁷

Jednání sm ující k uzavírání a pln ní zakázaných dohod má charakter správního deliktu, takře p ímým postihem tohoto jednání bude ve ejnoprávní postih ze strany správních orgán ě, tedy Komise a ÚOHS, resp. vnitrostátních soud ěních orgán ě. Nejzávařní j–í horizontální dohody mohou mít dle řeské úpravy i charakter trestného řinu a podléhat postihu dle norem trestního práva. P ípadný soukromoprávní postih se pak nebude vztahovat p ímo k uzav ení p íslu–né dohody, nýřřl ke řkodám a jiným újmám, jeřl z d řvodu existence této dohody vznikly konkrétním soukromým osobám.

Ve ejnoprávní postih ve form ě pokut je ze zmín ěného d řvodu prevence pom rn p ísný, ale existuje mořnost, ře vým nou za spolupřáci se soud ěními ú adem bude tento postih moderován ě i od n j bude zcela upu–t no, a to v rámci aplikace tzv. programu šhovívavosti (*leniency programme*).

7.2. Ve ejné prosazování soud ěního práva

7.2.1. Neplatnost

Jak ZOHS v ř 3 odst. 1, tak SFEU v ř 1. 101 odst. 2 stanoví automatickou po řáte ní neplatnost dohody, jeřl napl uje znaky kartelu. V souvislosti s neplatností nelze zcela jednozna n řhovo it o sankci, nebo neplatnost sice m ře, av–ak nemusí být na újmu ú astník ů dohody; naopak n kdy m ře být pro n kterou ze stran výhodná, nap ř. pro stranu, od níř nelze z d řvodu neplatnosti vymáhat pln ní. Neplatnost je

¹⁷⁶ Na řízení 1/2003, ř 5.

¹⁷⁷ Neruda, R. Sankce v decentralizovaném komunitárním soud ěním právu. *Antitrust*, 2009, ř. 0, s. 9, 12 ř 13.

zkrátka objektivním důsledkem uzavření zakázané dohody, nastávajícím *ex lege* a majícím úhel chránit určitě základní hodnoty uplatňované v právním státu.¹⁷⁸

I přes zákonnou povinnost neplatnost ukládá § 7 odst. 1 ZOHS Úřadu, zjistí-li existenci zakázané dohody, rozhodnutím plnění této dohody do budoucna zakázat. Z povahy věci však bude mít takový zákaz pouze deklaratorní povahu a domnívám se, že kdyby rozhodnutí Úřadu tento zákaz neobsahovalo, neznamenalo by to, že je obsahově vadné.

§ 3 odst. 3 ZOHS stanoví výslovně, že pokud se důvody zákazu týkají jen těch kterých ustanovení dohody, která jsou od zbytku oddělitelná, postihuje neplatnost jen tato část. Evropská úprava takovéto úpravy neobsahuje, ale podobný závěr se objevuje v judikatuře.¹⁷⁹

Neplatnost v rámci kartelového práva by se ve smyslu rozlišení absolutní a relativní neplatnosti dala označit spíše za absolutní, což lze dovodit z konceptu automatické neplatnosti *ex lege*, jakof i z odkazu na § 39 obanského zákoníku¹⁸⁰. Ke vzniku neplatnosti tedy není třeba, aby se jí dotčený subjekt dovolal.

Je ovšem pravdou, že dopady konkrétní dohody na trh se mohou v průběhu její existence měnit. Může například nastat splnění předpokladů vzniku zákazu na základě výjimky či pravidla *de minimis*, třeba na základě změny tržních podílů účastníků nebo vývoje relevantního trhu. Pak by nastala situace, že by dohoda již nebyla zakázaná, ale stále by byla neplatná. Taková situace samozřejmě není ideální, a proto se v poslední době vyvinul koncept jakési školsavé neplatnosti, který by se dal ve stručnosti shrnout tak, že dohoda je neplatná pouze po dobu, po kterou je zakázaná, kdežto po dobu, po kterou je ze zákazu vyata, nebo podmínky zákazu vbec nesplňuje, je platná.¹⁸¹

V literatuře se evafluje názor, že lze neplatnost dovozovat toliko u dohod v určitém smyslu a rozhodnutí sdružení soutěžitelů, nebo jen ty mohou být právními úkony ve smyslu obanského práva. Naopak jednání ve vzájemné shodě není způsobilé být

¹⁷⁸ Nebylo by fládoucí, aby negativní jev, jakým je dohoda narušující hospodářskou soutěž, byl vbec přípustný jako platný a aby se strany dohody mohly například domáhat plnění závazků z této dohody, tudíž je třeba jej prohlásit neplatným od počátku, a pak se teprve zabývat dalšími důsledky, které z existence takového jevu vyplynou, zejména sankcemi.

¹⁷⁹ Například rozsudek ESD 56/65 ve věci *Société Technique Minière* [1966] ECR 235, odst. 9 preambule.

¹⁸⁰ § 3 odst. 1 ZOHS s odkazem na bod 4) pozn. pod čarou ZOHS.

¹⁸¹ Blíže ke konceptu školsavé neplatnosti viz Kindl, J. Kartelové a distribuční dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 268 a 273.

právním úkonem, takže v souvislosti s ním o neplatnosti hovořit nelze. Domnívám se však, že tento závěr nelze pojímat absolutně, a to vzhledem k tomu, jak nejasná může být hranice mezi dohodou a jednáním ve shodě, jakofili k tomu, že by se charakter dohody mohl lišit. Navíc formu právního úkonu nemusí mít ani dohoda v ušlechtilém smyslu, ani rozhodnutí sdružení soutěžitelů, a jsou-li tyto právními úkony, jejich obsah zpravidla nemůže být z důvodu jejich často tacitní a konkludentní povahy přesně identifikován. Proto nevidím problém v rozdílení možnosti postihnout neplatností i jednání, které není právním úkonem.

7.2.2. Opatření k nápravě

Komise i Úřad mají pravomoc uložit při narušení hospodářské soutěže porušením kartelového zákazu opatření k nápravě¹⁸². Ani zde nelze hovořit jednoznačně o sankci¹⁸³, nebo nápravná opatření mají smyslovat primárně k obnovení úhinné hospodářské soutěže a případná újma, která by z nich pro narušitele plynula, je spíše vedlejším úhinnem. Proto je možné souběžně s nápravným opatřením uložit i pokutu. Také neprovedení uložných nápravných opatření v předem určené lhůtě může být sankcionováno pokutou.

Nařízením 1/2003 rozlišuje dva typy nápravných opatření, a sice behaviorální, která ukládají soutěžitelům změnit své tržní chování (např. neuzavírat určité smlouvy) a strukturální, která znamenají změnu struktury soutěžitele (např. nucený prodej části podniku). Strukturální opatření představují zpravidla velký zásah do úhinnosti podniku, a proto by se Komise k jejich uložení měla uchýlit pouze tehdy, pokud stejný úhinné behaviorální opatření buď vůbec neexistuje, nebo by znamenalo pro podnik v tuzích zátěž.¹⁸⁴ V praxi je ukládání strukturálních opatření naprostou výjimkou.

Při ukládání nápravných opatření je třeba respektovat princip proporcionality, tedy ukládat jen opatření takové intenzity, jaká je nezbytná pro efektivní ukončení protiprávního stavu, a nezatěžovat soutěžitele více, než je nezbytné nutné.

ZOHS neobsahuje podrobnější specifikaci nápravných opatření, takže je třeba řídit se v této oblasti evropskou úpravou, obsaženou v Nařízením 1/2003. Otázkou je, zda

¹⁸² § 20 odst. 4 ZOHS, čl. 7 Nařízením 1/2003.

¹⁸³ Dle čl. 1. 23 a 24 nařízením 1/2003 jsou sankcemi pouze pokuty a penále.

¹⁸⁴ čl. 1. 7 odst. 1 Nařízením 1/2003.

rozlišení na behaviorální a strukturální opatření lze v českém prostředí použít, resp. zda je ÚOHS oprávněn ukládat oba typy opatření. Podle některých autorů¹⁸⁵ vzhledem k tomu, že strukturální opatření jsou spíše preventivního charakteru a účelem ZOHS je obnovení úinné soutěže, tedy náprava následná, je ÚOHS oprávněn ukládat toliko opatření behaviorální. S tímto názorem se neztotožňuji, neboť je sice pravdou, že strukturální opatření mají zabránit narušení soutěže do budoucna, ale musí být uložena ať v návaznosti na zjištění, že k porušení již jednou došlo, a následně slouží jako prevence případného opakování škodlivého jednání. Jejich preventivní charakter tedy nepřesahuje rámec smíšenosti k obnovení úinné soutěže, nebo i samotná hrozba, že by již jednou zjištěné škodlivé jednání mohlo být opakováno, je neřádné. Domnívám se tedy, že ÚOHS je oprávněn aplikovat oba typy opatření, samozřejmě za dodržení zásady proporcionality. Bylo by však vhodné zakotvit do českého zákona podrobnější úpravu podobnou evropské, která by objasnila vztahy mezi nápravnými opatřeními, jakož i otázku, která z nich má být aplikována ÚOHS, resp. umožnila by ÚOHS jednoznačně aplikovat oba typy opatření.

7.2.3. Pokuty

Nejdříve jsem a nejdříve nástrojem postihu kartelových dohod, kterým soutěží úady disponují, je pravomoc ukládat pokuty. Peněžité sankce mají jak funkci represivní, když mají účel trestat konkrétní účastníky kartelových dohod za porušení právem stanoveného zákazu, tak funkci preventivní, když mají odradit jednak účastníky postihované dohody od pokračování v zakázaném jednání i budoucího uzavírání dalších dohod, a jednak odradit i ostatní subjekty úinné na trhu od případného porušení kartelového zákazu. Preventivní funkce pokut tedy zahrnuje jak individuální, tak generální prevenci.

Pokutovat lze nejen samotné jednání spočívající porušení hmotných právních ustanovení o zákazu uzavírání kartelových dohod, nýbrž je dána i rozsáhlá pravomoc ukládat pokuty například za nesplnění uložených opatření k nápravě v případě

¹⁸⁵ Vavříček, V. in Petr, M. a kol. Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 441.

Na evropské úrovni je pravomoc Komise ukládat pokuty založena čl. 23 Nařízení 1/2003. V rámci české úpravy se jedná o ustanovení § 22 a 22a ZOHS. Novelou z roku 2009 došlo ke změně spočívající v tom, že zákon nyní rozlišuje, zda se porušení zakázaného jednání dopustí nepodnikající fyzická osoba (pak by se jednalo o přestupek), či právnická nebo podnikající fyzická osoba (pak by šlo o správní delikt právnických a podnikajících fyzických osob). Dříve již znění zákona obsahovalo jednotnou úpravu, která delikty podle povahy subjektů nerozlišovala. Rozlišení deliktů podle charakteru subjektu se projevilo zejména ve způsobu stanovení horní hranice pokuty, kterou lze uložit. V případě přestupku je tato hranice stanovena pevnou částkou, kdežto v případě správního deliktu je stanovena alternativně pevnou částkou a procentem z obrátu.

Obě úpravy, jak evropská, tak česká, byly doplněny nezávaznými doporučeními, které určují pravidla stanovování výše pokut. Účelem takových pravidel je určitá regulace diskreční pravomoci soudních úřadů, zajištění transparentnosti a objektivnosti rozhodování a zachování právní jistoty. Mají zajistit, aby uložená pokuta byla úměrná závažnosti postihovaného deliktu, a zamezit, aby se postihy podobných případů či případů s podobným dopadem na trh neúčelně a nedůvodně lišily. Kromě toho poskytují soudům možnost odhadnout, jak vysoká sankce by je mohla postihnout, kdyby se rozhodli porušit kartelový zákaz. Na evropské úrovni jsou tato pravidla obsažena v Pokynech pro výpočet pokut¹⁸⁶ a v rámci české úpravy v Zásadách pro stanovování pokut¹⁸⁷.

Úprava postupu pro stanovování výše pokut je v obou zmíněných případech obdobná. Postupuje se ve dvou krocích. Nejprve se stanoví pro každého účastníka dohody základní částka, ve které jsou zohledněny tržby, resp. obrát, závažnost protisoutěžního jednání a doba, po kterou toto jednání trvalo.¹⁸⁸ Ve druhém kroku lze tuto částku zvýšit či snížit, a to na základě existence přítomných či polehujících okolností, které jsou v obou případech demonstrativně uvedeny¹⁸⁹. Přítomnými okolnostmi

¹⁸⁶ Pokyny pro výpočet pokut uložených podle čl. 23 odst. 2 písm. a) nařízení č. 1/2003 (2006/C 210/02), s.2.

¹⁸⁷ Zásady Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže pro stanovování výše pokut podle § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění. Dostupné na http://www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Legislativa/HS/SoftLaw/zasady_stanovovani_pokut.pdf (navštíveno 15. 8. 2011).

¹⁸⁸ Pokyny pro výpočet pokut, odst. 19; Zásady pro stanovování pokut, odst. 18.

¹⁸⁹ Pokyny pro výpočet pokut, odst. 28 a 29; Zásady pro stanovování pokut, odst. 33 a 34.

je např. úmyslné porušení norem soutěžního práva, bránění –et ení i pokračování v zakázaném jednání i poté, co bylo porušení práva autoritativně konstatováno soudním úřadem. Polehující okolností je např. fakt, že byl delikt spáchán z nedbalosti, úinná spolupráce p i –et ení nebo ukon ení protiprávního jednání hned po prvním zásahu soud ního úřadu.

Jak již bylo nastíněno, disponují soud ní úřady p i ur ování vý-e pokut poměrně rozsáhlou diskre ní pravomocí. Této pravomoci jsou povinny vyuffit, posoudit dohodu komplexně a vzít v úvahu všechny okolnosti, nikoli jen ty, které uvádí právní předpisy. Musí provést všechny potřebné důkazy a musí se rovněž se všemi okolnostmi, kterým bylo přihlíženo, jakož i s postupem p i rozhodování, vypořádat v odvodněném rozhodnutí, aby byla zajištěna právní jistota a přezkoumatelnost.

Diskre ní pravomoc však není absolutní a úřady nemohou vý-e pokuty stanovit libovolně. Vý-e pokuty nesmí přesáhnout horní hranici, která je v české úpravě stanovena na 10 000 000 Kč a u právnických a podnikajících fyzických osob též alternativně na 10 % z istého obrátu dosaženého za poslední ukon ené ú etní období¹⁹⁰ a na evropské úrovni na 10 % celkového obrátu za předchozí hospodářský rok¹⁹¹. Uložená pokuta má být pro soutěžitele dostatečně citelná, aby efektivně plnila individuálně-preventivní funkci, ale nesmí být likvidační¹⁹², tedy nesmí soutěžitele ekonomicky zatížit natolik, že by se již nadále nemohl účastnit hospodářské soutěže. Objevují se však i názory, že není vhodné chránit soutěžitele, kteří se dobrovolně rozhodli porušit jasně formulované právní normy, před likvidačními důsledky pokut.¹⁹³ Přesto se však domnívám, že likvidační pokuta by byla přílišným zásahem do základních lidských práv soutěžitele.¹⁹⁴

Nejvyšší pokuta v praxi Komise, více než 1,38 miliardy EUR, byla uložena v roce 2008 v případě kartelu toliko čtyř výrobců automobilových skel, kteří si rozdělovali trh a vyměňovali citlivé informace.¹⁹⁵ Pokud jde o praxi ÚOHS, byla nejvyšší pokuta udělena –estnácti výrobcům tzv. plynem izolovaného spínacího ústrojí,

¹⁹⁰ § 22 odst. 2 a § 22a odst. 2 ZOHS.

¹⁹¹ § 1. 23 odst. 2 Nařízení 1/2003.

¹⁹² Raus, D., Orulová, A. Kartelové dohody. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 242.

¹⁹³ Např. Ondřejová, D. Limity diskre ního oprávnění v otázkách správního trestání správními orgány a meze soudního přezkumu. Právní rozhledy, 2009, . 10, s. 361.

¹⁹⁴ Obdobně nález pléna ÚS sp. zn. Pl. ÚS 3/02.

¹⁹⁵ Blíže viz např. Competition Policy Newsletter. Commission imposes the highest-ever cartel fine (more than EUR 1.3 billion) on four glass manufacturers. Dostupné na ec.europa.eu/competition/publications/cpn/2009_1_15.pdf (navštíveno 19. 11. 2011).

kte í se ú astnili *bid rigging* kartelu.¹⁹⁶ Výsledná ástka í po nepatrném snížení ve druhém stupni p esáhla 941 milion korun.^{197,198} Odhalení tohoto kartelu bylo rovn í jedním z p ípad úsp –né aplikace *leniency* programu (viz dále).

U vý-e pokut ud lovaných Ú adem í Komísí lze pozorovat vzr stající tendenci. Sv j podíl na tom má nepochybn í inflace, ale hlavním d vodem jsou z ejm snahy posílit preventivní funkci pokut. Takovýto trend lze uvítat, nebo ím p ísn j-í bude postih odhalených kartel , tím siln j-í bude jejich generáln -preventivní p sobení. Lze také p edpokládat, že r st vý-e sankcí posílí efektivitu *leniency* program .

7.2.4. *Leniency* program

Leniency program (neboli program shovívavosti) p edstavuje možnost úplného osvobození od pokuty nebo jejího snížení, kterou mohou vyuffít ú astníci zakázané dohody vým nou za poskytnutí informací o dohod sout ínímu ú adu a spolupráci se sout íním ú adem p í vy-et ování. Podstata *leniency* program vychází z p edpokladu, že zájem na potrestání ú astník dohody je p evážen zájmem spot ebitel na jejím odhalení¹⁹⁹ a rovn í z p edpokladu, že zájem na odhalení a ukon ení fungování kartelu od vod uje odli-né zacházení s jednotlivými leny kartelu na základ odli-né intenzity jejich spolupráce s ú ady.²⁰⁰

P edpokládá se, že í kdyby n který z ú astník dohody byl ochoten svou ú ast v kartelu ukon ít a poskytnout ú ad m sou innost p í jeho odhalení, vý-e hrozících sankcí by jej od tohoto kroku mohla odradít. *Leniency* program má tedy sout ítele prost ednictvím úplné í áste né imunity motivovat, aby p ísp í k objasn ní protisout íního jednání, jeho í se dopustili, a tím p ísp í k zefektivn ní boje s kartelovými dohodami. Nelze opomenout ani fakt, že vlastní podání íádosti o *leniency*

¹⁹⁶ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 30. 4. 2007, sp. zn. S222/06.

¹⁹⁷ Viz nap . P ehled nejvy-ích pokut ud lených ÚOHS za poru-ení zákona o ochran hospodá ské sout íle s následným vývojem jednotlivých kauz. Dostupné na www.compet.cz/informacni-centrum/statistiky/prehled-nejvyssich-pokut-hs (nav-tívno 19. 11. 2011)

¹⁹⁸ Vzhledem k tomu, že tento kartel byl sankcionován í Komísí, následovalo n kolik spor týkajících se p ípustnosti paralelní aplikace eské a evropské úpravy, b hem nich í bylo rozhodnutí o pokut nejprve zru-eno, poté op t potvrzeno, na e í se p ípad dostal v rámci p edb íné otázky k ESD. Na rozhodnutí ESD se dosud eká, ale s ne jv t-í pravd podobností bude pokuta potvrzena, nebo spory týkající se paralelní aplikace evropské a vnitrostátní úpravy j í í byly definitivn vy e-ny.

¹⁹⁹ Fiala, T. Postihování kartelových dohod v rámci program shovívavosti. Právní rádce, 2003, . 11, s. 28.

²⁰⁰ Bouda, Z. Analýza programu shovívavosti v právu ES. Právní fórum, 2009, . 8, s. 341.

program na kterým z ú astník kartelu povede tém jisti k ukon ení nebo naru ení fungování tohoto konkrétního kartelu, a tím bude umofln no, aby se deformované sout fíní prost edí za alo uzdravovat.

Na p d Evropských spole enství byl *leniency* program poprvé zaveden v roce 1996. V sou asné dob se uplat uje jifl t etí *leniency* program, který nabyt ú innosti 8. prosince 2006 a byl p ijat (stejn jako dva p ede-lé) formou oznámení Komise²⁰¹, tedy pouze jako nezávazný dokument v rámci *soft law*. Pokud jde o lenské státy, je ponecháno na jejich uváfení, zda *leniency* program zavedou i nikoli, av-ak v t-ina z nich jej v posledních letech jifl zavedla. Z d vodu pom rn podstatných odli-ností mezi *leniency* programy jednotlivých stát byl v roce 2006 na evropské úrovni p ijat tzv. Modelový *leniency* program²⁰², jeft si kladl za cíl alespo áste n sjednotit *leniency* programy lenských stát , a sice stanovením zásad, které by bylo vhodné do národních *leniency* program za lenit. Jedná se rovn fl o nezávazný dokument doporu ující povahy. I p es existenci tohoto harmonizujícího aktu v-ak p etrvávají odli-nosti.

V eské republice byl *leniency* program zaveden v roce 2001. K jeho první praktické aplikaci v-ak do-lo afl v roce 2004 v p ípadu spole nosti PINELLI²⁰³, která uzav ela smlouvu o výhradním prodeji s distributorem²⁰⁴ a podala fládost o prominutí sankce poté, co poskytla ÚOHS dobrovoln pot ebné informace a d kazy. Od pokuty pak bylo skute n upu-t no.

V roce 2007 byl p vodní *leniency* program nahrazen novým²⁰⁵, který platí v sou asné dob a vychází z evropského *leniency* 2006 a z Modelového *leniency* programu, které tudífl bude mofln pouftit p i problémech s výkladem eského

²⁰¹ Oznámení Komise o ochran p ed pokutami a snífení pokut v p ípadech kartel (2006/C 298/11) (dále jen š evropský *leniency* program).

²⁰² *ECN Model Leniency Programme*, dostupný z

http://ec.europa.eu/competition/ecn/model_leniency_en.pdf (nav-tíveno 18. srpna 2011).

²⁰³ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 12. 7. 2004, sp. zn. S 106/04.

²⁰⁴ První eský *leniency* program se na rozdíl od v sou asnosti platné verze vztahoval i na vertikální dohody.

²⁰⁵ Program aplikace mírn j-fo reflimu p i ukládání pokut podle § 22 zákona . 143/2001 Sb., o ochran hospodá ské sout fle a o zm n n kterých p edpis (zákon o ochran hospodá ské sout fle), v platném zn ní, u zakázaných dohod naru-ujících sout fl, p i jejichft spln ní lze stranám takových zakázaných dohod neuloftit pokutu nebo vý-i pokuty podstatn sníftit, dostupný na www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Legislativa/HS/SoftLaw/Leniency_program.pdf (naposledy nav-tíveno 19. srpna 2011) (dále jen š eský *leniency* program).

programu.²⁰⁶ Op t nemá formu právního p edpisu a je publikován na internetových stránkách ÚOHS jako dokument *soft law*. K revizi do-lo zejména z toho dvodu, že p vodní eský *leniency* program vykazoval v porovnání s evropským níší efektivitu, a také proto, že byl v praxi aplikován spí-e na vertikální dohody než na horizontální, k jejichž odhalování m l p íspívat p edev-ím, a v neposlední řad rovn íl pro nejasnost jeho procesní úpravy.^{207,208}

Jak evropský *leniency* program, tak program v sou asnosti aplikovaný ÚOHS lze poufít pouze na horizontální dohody²⁰⁹. Osobn v-ak v takovém pojetí spat ují dva zásadní problémy. Zaprvé, p estofe horizontální dohody jsou zpravidla nebezpe n j-í a jejich negativní dopady jsou výrazn j-í než u dohod vertikálních, existují i vertikální dohody obsahující tvrdá omezení, které mohou sout íl naru-ít stejnou mrou, jako horizontální kartely. Zájem na odhalení takové vertikální dohody by pak m l být stejný, jako by -lo o tvrdý horizontální kartel, a proto by i její ú astníci m li být prost ednictvím možnosti vyuffít *leniency* programu motivováni, aby p ísp íli k jejímu objasn ní.

Zadruhé, z pohledu samotných (skute ných i potenciálních) ú astníků kartelových dohod by se omezení p sobnosti *leniency* programu pouze na horizontální dohody mohlo jevit jako pon kud diskrimina ní. Pokud lze íci, že za jakoukoli zákazu podléhající dohodu lze ulofít pokutu, m li by mít také ú astníci jakékoli sankcionovatelné dohody mít rovné možnosti, jak ulofení pokuty zamezit nebo dosáhnout jejího snížení pomocí *leniency* programu. Stávající pojetí podle mého názoru staví pachatele mén závafných delikt , kte í se snížení i prominutí pokuty domáhat nemohou, paradoxn do hor-í pozice, než v jaké jsou pachatelé závafných delikt v podob horizontálních tvrdých kartel , kte í mají možnost *leniency* programu vyuffít.

innost sout íních ú ad navíc není omezena pouze na odhalování a postih horizontálních dohod, takže se vertikálními dohodami, jsou-li pro sout íl nebezpe né,

²⁰⁶ Informa ní list ÚOHS . 3/2007. Nový *leniency* program. Dostupné z www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Informacni_listy/2007/Infolist2007_03_leniency_final0.pdf (nav-tíveno 19. 8. 2011), s. 6.

²⁰⁷ Informa ní list ÚOHS . 3/2007, Nový *leniency* program, s. 3, dostupné z www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Informacni_listy/2007/Infolist2007_03_leniency_final0.pdf (nav-tíveno 19. srpna 2011), s. 3.

²⁰⁸ Blííe k problémovým bod m prvního eského *leniency* programu viz nap . Fiala, T. Postihování kartelových dohod v rámci program shovívavosti. Právní rádce, 2003, . 11, s. 30.

²⁰⁹ V n kterých státech v-ak lze *leniency* program stále je-t aplikovat i na vertikální dohody, což je jeden z projev pom rné zna né rozdílnosti jednotlivých vnitrostátních *leniency* program , která je d sledkem d ív j-í absence harmonizujícího aktu na p d EU, resp. ES.

musí zabývat také. Proto by i jejich účastníci mohli mít možnost prostřednictvím *leniency* programu usnadnit úřadům proces opatření dle zákona. Domnívám se tedy, že by bylo vhodné rozšířit působnost *leniency* programu oproti na vertikální dohody, resp. dohody mezi nekonkurenty.

Podle obou programů, jak českého, tak evropského, lze říci, že buď úplnou ochranu, tedy osvobození od pokuty, nebo částečnou ochranu, tedy moderaci pokuty. K udělení obou typů *leniency* musí řádatelé nejprve splnit společné (kumulativní) podmínky²¹⁰, kterými jsou zejména úplná spolupráce s úřady v průběhu celého řízení, okamžitě ukončení účastí na kartelové dohodě, nebo fakt, že řádatel nezatajil a nezahladil žádné dle zákona a nezveřejnil žádný údaj o *leniency*. Dle řízení je, že ochrana prostřednictvím *leniency* programu nemůže být poskytnuta těm účastníkům kartelu, kteří uzavřeli kartelovou dohodu, iniciovali na ostatní členy nátlak ke vstupu do kartelu a setrvávají v něm, ani těm, kteří v kartelu vykonávají roli.

Pro poskytnutí úplné ochrany (podle českého programu *leniency* typu I) je třeba, aby řádatel jako první poskytl Komisi nebo ÚOHS klíčové informace potřebné pro provedení –šetření na místě nebo inspekci, nebo informace, které umožní prokázat existenci kartelové dohody, přičemž, nežli úřady takové informace získají samy vlastní činností nebo jinak.²¹¹ Podmínkou úplné imunity od pokuty totiž je, že úřady k okamžiku předložení žádosti o *leniency* potřebné informace a dle zákona nemají, nebo jejich nemá dostatek, a kroky řádatele tedy umožní odhalení a prokázání existence dohody. Takováto úprava má samozřejmě zabránit vzniku případu, kdy soud finální úřad odhalí zakázanou dohodu bez píinění jejich účastníků a ti se pak budou snažit na poslední chvíli zachránit od sankcí tím, že o dohodě učiní oznámení.

Úřad ve svém *leniency* programu navíc rozlišuje neuložení pokuty z důvodu poskytnutí informací nebo dle zákona umožní ujícím provést –šetření na místě (*leniency* typu IA) a neuložení pokuty z důvodu poskytnutí informací nebo dle zákona umožní ujícím prokázat kartelovou dohodu (*leniency* typu IB). V prvním případě se bude patřit jednat o poskytnutí prvotních informací, které umožní podniknout první kroky k odhalení dohody, zatímco ve druhém případě pravděpodobně jde o jakékoliv informace o kartelu má, ty však nepostačí k jeho prokázání. Podmínky pro uplatnění *leniency* typu IA jsou mírnější nežli u typu IB za účelem motivace soudčitel poskytnout Úřadu informace o

²¹⁰ český *leniency* program, bod 1.3.1.; evropský *leniency* program, bod 12.

²¹¹ český *leniency* program, body 1.1.1 a 1.1.3.; evropský *leniency* program, bod 8.

dohod , o které dosud nem l informace řádné nebo nedostate né. *Leniency* typu IA má také p ed typem IB p ednost, takže program bude aplikován na ú astníka, který p edloflí informace umohl ující provést –et ení na míst , i kdyby zároveň jiný ú astník p edloflil informace dle typu IB.²¹²

Shovívavost lze v–ak aplikovat i na p ípady, kdy ú ady jifl mají z vlastní innosti nebo z oznámení jiných ú astníků dohody dostatek informací a d kaz o existenci dohody a ú astníci dohody se rozhodnou p i –et ení spolupracovat. Nemohou jifl sice řádat úplnou imunitu, ale mohou dosáhnout snížení pokuty (*leniency* typu II), a to v p ípad , fle p iznají svou ú ast na dohod a p edloflí informace a d kazy, které p edstavují řvýznamnou p idanou hodnotuõ k d kaz m, které jifl mají ú ady k dispozici.²¹³ Snížení pokuty m fle požadovat nejen v po adí první řadatel, ale i dal–í, kte í splní podmínky. Pokutu lze sníflit prvnímu řadateli afl o 50 %, druhému řadateli afl o 30 % a dal–ím řadatel m afl o 20 % z ástky, která by byla jinak uloflena.²¹⁴

Pokud jde o procedurální zm ny nového eského *leniency* programu, jedná se jednak o podrobn j–í úpravu celkového procesního postupu a p esn j–í vymezení podmínek pro aplikaci programu²¹⁵, a jednak se zavádí n kolik nových institut ²¹⁶, které by m ly vést ke zvý–ení právní jistoty (potenciálních) řadatel o *leniency* a zvý–it tak jejich motivaci, aby mořnosti programu vyuffili. V první ad byla nov zavedena mořnost tzv. hypotetické řádosti, kdy má sout řitel mořnost p edloflit ÚOHS soupis d kaz , které hodlá p edloflit, a Ú ad mu sd lí, zda by takovéto d kazy splnily podmínky pro neuloření pokuty. Dále se zavádí mořnost rezervovat si po adí pro podání řádosti (tzv. *marker*) na dobu, nefl sout řitel opat í pot ebné informace a d kazy. Dal–í novinkou je institut podmíne ného potvrzení spln ní podmínek pro neuloření pokuty, které písemn vydá Ú ad řadateli bez zbyte ného odkladu poté, co zhodnotí jeho řádost, dojde-li k záv ru, fle podmínky pro neuloření pokuty jsou spln ny. Pokud pak řadatel b hem ízení nep estane plnit v–obecné podmínky pro aplikaci *leniency* programu, pokuta mu nebude uloflena.

²¹² Informa ní list ÚOHS . 3/2007. Nový *leniency* program. Dostupné z www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Informacni_listy/2007/Infolist2007_03_leniency_final0.pdf (nav–tívno 19. 8. 2011), s. 6 ó 7.

²¹³ eský *leniency* program, bod 1.2.1, evropský *leniency* program, bod 24.

²¹⁴ eský *leniency* program, bod 1.2.3, evropský *leniency* program, bod 26.

²¹⁵ Petr, M. Ú ad pro ochranu hospodá ské sout fle vyhlásil nový program leniency. Právní zpravodaj, 2007, . 7, s. 3.

²¹⁶ eský *leniency* program, body. 2.2.3. ó 2.2.7.

Skutečnosti, která p sobí jednozna n proti efektivit *leniency* programu je, že řádatel m není zaru ena anonymita, takže jim po zve ejn ní firmy v rozhodnutí o aplikaci *leniency* programu hrozí nap . soukromoprávní řaloby ze strany kartelem po-kozených subjekt , a rovn řl mohou být vystaveni hrozb trestního postihu.²¹⁷ Soudní dv r se nedávno zabýval otázkou zp ístupn ní informací, poskytnutých v rámci řádosti o *leniency* program, subjekt m, které byly dohodou po-kozeny a cht jí získat tyto informace za ú elem uplatn ní svých nárok v rámci soukromoprávní řaloby. Vyjád il se v tom smyslu, že zp ístupn ní t chto informací je mofné, ale stanovení konkrétních podmínek je v cí lenských stát .²¹⁸ Domnívám se, že pro v t-í úsp ch *leniency* program by bylo vhodné, kdyby se v rozhodnutích identifika ní údaje o řádatelích neuvád ly, ale v p ípad , že se n který z po-kozených subjekt p íhlásí o citlivé informace za ú elem soukromoprávního vymáhání svých nárok , m lo by mu být vyhov no.

Problematické rovn řl je, že i p es existenci Modelového *leniency* programu je harmonizace v n kterých oblastech nedostate ná. Problematické nap íklad je, že řádost o *leniency* program podaná v jednom lenském stát nemá ú inky na území ostatních stát .²¹⁹ Pokud je dohoda mezinárodního charakteru, musí být tedy řádost podána ve v-ech dot ených státech. V p ípad řádosti o *leniency* typu IA lze sice v p ípadech, kdy ízení vede Komise, vyuffit institutu tzv. souhrnné řádosti, kdy se hlavní řádost podá u Komise a Ú adu se pak podá jen jakási zkrácená verze, av-ak takovéto sjednocení rozhodn není dostate né. Domnívám se, že by m la být na evropské úrovni zavedena jednotná řádost vztahující se na oba (resp. v-echny) typy *leniency*, kterou by bylo mofno podat u kteréhokoli sout řní ú adu v EU, a vyvolávala by ú inky v celé Unii.

Dal-í pom rn ásto kritizovanou zálefitostí je velká -í e správního uváfení, kterým disponují sout řní ú ady p í nakládání se řádostmi.²²⁰ Jedná se zejména o volnost p í hodnocení váhy p edlofených informací a d kaz z hlediska, zda umofl ují spolehlivé prokázání kartelové dohody i p edstavují dostate n významnou p ídanou hodnotu od vod ující zmírn ní sankce, jakořl i o volnost p í zhodnocení, zda byly

²¹⁷ Kolizí *leniency* programu s trestn právními a soukromoprávními prost edky postihu se blíffe zabývám v následujících kapitolách v novaných t mto typ m postihu.

²¹⁸ Rozsudek SDEU .C-360/09 ve v cí *Pfleiderer AG v Bundeskartellamt* [2011] ECR 00000.

²¹⁹ Srov. Oznámení Komise o spolupráci v rámci sít orgán pro ochranu hospodá ské sout ře (2004/C 101/03), odst. 38.

²²⁰ Nap . Fiala, T. Postihování kartelových dohod v rámci program šhovívavosti. Právní rádce, 2003, . 11, s. 30.

splnění společné podmínky pro aplikaci *leniency* programu, jejichž splnění se mimochodem velmi obtížně prokazuje. Správní uvážení v této oblasti nelze z povahy věci nahradit právní úpravou, avšak rozhodnout by měl být kladen důraz na transparentnost zajištěnou dle kladným odvodněným každého rozhodnutí, jakof i na konstantní rozhodování.

V neposlední řadě lze spatřovat problém také ve skutečnosti, že takto lehký institut, jakým je *leniency* program, jenž může citelně zasáhnout do poměrů dotčených subjektů, má jak na české, tak na evropské úrovni toliko podobu nezávazného dokumentu. Domnívám se, že v zájmu posílení právní jistoty by měl tento institut být zakotven v právně závazné podobě. V českém právu se o tomto kroku vážně uvažuje a ÚOHS nedávno zveřejnil připravenou novelu ZOHS²²¹, která předpokládá zakotvení *leniency* programu v základních rysech, přičemž detailnější úprava bude ponechána na úrovni *soft law* v podobě nového oznámení. Předpokládá se, že bude fladateli zajištěna určitá anonymita např. vyloučením předmětných skutečností z nahlížení do spisu, avšak bohužel se zde neeší imunita od případného trestního postihu.

7.2.5. Trestní právní postih kartelových dohod

Možnost trestního postihu porušení kartelového zákazu by měla být dalším prostředkem, jak uinit boj s kartely efektivnějším, nebo může sehrát důležitou roli tam, kde sankce uložené v rámci správního trestání, zejména pokuty, nebudou dostatečným postihem, a tam, kde hrozba správního postihu nebude řádně plnit preventivní funkci. Trestní sankce umožní postihnout konkrétní fyzické osoby, které se úmyslně přímo účastnily protisoutěžního jednání (na rozdíl od správních sankcí, které nejprve dopadají na společnost, za níž tyto osoby jednaly). Nejspíše z tohoto důvodu představují nejúčinnější prostředek k odstranění potenciálních pachatelů soutěžních deliktů.²²²

²²¹ ÚOHS. Základní principy návrhu zakotvení právní úpravy *leniency* a narovnání do zákona. Dostupné z http://www.compet.cz/fileadmin/user_upload/tiskove_zpravy/2011/novela_ZOHS_konzultace.pdf (navštíveno 5. 12. 2011).

²²² ÚOHS. Tisková zpráva šKartel trestným činem ze dne 29. 8. 2007, dostupná na www.compet.cz/hospodarska-soutez/aktuality-z-hospodarske-souteze/kartel-trestnym-cinem/ (navštíveno 5. 10. 2011).

Otázka kriminalizace kartelů je na evropské úrovni poměrně problematická. Fakt, že trestní postih protisoutěžního jednání není v rámci Evropské unie harmonizován, by mohl zapříčinit velmi rozdílné postupy za totožné jednání v různých státech, což rozhodně není žádoucí. Státy nejsou jednotné ani v názoru na základní otázku kriminalizace soutěžního práva, totiž zda je trestní postih nezbytný. Takováto nejednotnost může mít za následek problémy v oblasti spolupráce při výměně informací, což je bezpochyby na úkor efektivity trestního postihu.²²³ Domnívám se tedy, že sjednocení názoru na kriminalizaci protisoutěžního jednání na evropské úrovni a zavedení pravidel pro trestní postih porušení soutěžních právních norem v rámci evropského právního řádu by bylo pozitivním krokem ke zvýšení efektivity boje s kartely, a to i kdyby taková pravidla měla jen povahu *soft law*.

Evropská úprava s ukládáním trestních sankcí na evropské úrovni nepopírá. Výslovně dokonce popírá trestní právní povahu Komisí uložených pokut.²²⁴ Počítá však s ukládáním trestních sankcí vnitrostátními soudními úřady, když ve výtu pravomocí těchto úřadů uvádí možnost kromě pokut a penále ukládat i jiné sankce stanovené vnitrostátními právními předpisy²²⁵ a obsahuje i některé zásady použití informací, získaných v rámci výměny mezi Komisí a vnitrostátními úřady, pro účely sankcionování fyzických osob.²²⁶

Nový český trestní zákoník²²⁷ zakotvuje postih kartelových dohod v ustanovení § 248 odst. 2. Podmínkou naplnění skutkové podstaty trestného činu šporušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže je kromě samotného uzavření dohody²²⁸ také způsobení újmy v určitém rozsahu²²⁹ nebo získání neoprávněných výhod v určitém rozsahu pro sebe nebo pro jiného. Sankcemi, které lze uložit, jsou odepření svobody afl na tři léta, zákaz činnosti nebo propadnutí v cí nebo jiné majetkové hodnoty. Vyšší odstavce pak stanoví vyšší trestní sazby v závislosti na uvedených okolnostech, jako je například spáchání

²²³ Kreiselová, I. in Petr, M. a kol. Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v R. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 542 a 543.

²²⁴ čl. 23 odst. 5 Nařízení 1/2003.

²²⁵ čl. 5 Nařízení 1/2003.

²²⁶ čl. 12 odst. 3 Nařízení 1/2003.

²²⁷ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

²²⁸ Ustanovení demonstrativně uvádí dohodu o určení ceny a dohodu o rozdělení trhu, může však jít i o jakoukoli jinou dohodu za podmínky, že je uzavřena mezi konkurenty.

²²⁹ Pjde pravděpodobně o švrtěhodinu dle výkladového ustanovení § 138 odst. 1 trestního zákoníku, tedy nejméně 50 000 Kč, stejná hranice se podle § 138 odst. 2 uplatní i při určení výše získaného prospěchu, tedy šneoprávněných výhod ve v určitém rozsahu.

inu v rámci organizované skupiny nebo vyší objem zp sobené kody i získaného prosp chu. Nejvyšší hranice trestu odní svobody ve tvrtém odstavci je 8 let.

Oproti předcházející úprav v rámci trestného inu šPorování závazných pravidel hospodá ského styku²³⁰ je formulace nového trestního zákoníku konkrétn jší a přesnější a omezuje působnost jen na horizontální kartely jakožto nejzávažnější porování pravidel hospodá ské sout ě, v emfl lze spat ovat projev zásady subsidiarity trestního postihu.

Stejn jako u omezení možnosti fládat o *leniency* program, spat ují i v omezení kriminalizace pouze na horizontální dohody problém v opomíjení například vertikálních kartel obsahujících tvrdá omezení. Takové dohody mohou představovat stejně společensky nebezpečné jednání jako horizontální *hard core* kartely, a proto by měla existovat stejná možnost je postihovat i v rámci trestního práva.

Možnost trestního postihu není přijímána bezvýhradně. Na n které problematické aspekty poukazuje například Z. Valouková²³¹, a to zejména na neodbornost a nedostatek specializace orgán ůinných v trestním ízení, hrozbu nepřiměřeně vysokého postihu vzhledem k tomu, že kvůli zákonem stanovené výši zp sobené kody a vzhledem k obvykle vysoké mí ě zisk ů z kartelových dohod bude v t-inu jednání nutno posuzovat podle posledního odstavce, i hrozbu nejednotnosti při paralelní aplikaci sout ěních právních norem ze strany ÚOHS a orgán ůinných v trestním ízení. J. Kindl²³² pak poukazuje na možnost, že hrozba trestního postihu ve spojení s nejasnostmi ohledně vztahu správního a trestního postihu odradí sout ěitele i od jednání, které nemusí být nutně protisout ění (tzv. nadměrné zastrašení). Zmi uje rovn ě i n které interpreta ní nejasnosti spojené s novou úpravou trestního postihu kartel ů, z nichž nejd ěležitější je asi otázka, zda lze trestní postih uplatnit pouze v í dohodám v uflím smyslu, nebo v í v-em formám zakázané koluze.

Domnívám se, že pro nejasnost hranic mezi jednotlivými formami koluze a ásté nemožnosti konkrétní formu stanovit by se pojem dohoda měla vykládat v souladu se ZOHS v írím smyslu, aby se trestní postih mohl uplatnit i v í rozhodnutí sdružení sout ěitel ů a jednání ve vzájemné shod ě. Dle J. Kindla je takovéto rozí ování výkladu

²³⁰ § 127 zákona . 140/1961 Sb., trestního zákona.

²³¹ Valouková, Z. Kriminalizace kartel ů nad § 248 trestního zákoníku. *Antitrust*, 2009, . 0, s. 19 ó 20.

²³² Kindl, J. N které problémy zavedení trestného inu škarteluů v novém trestním zákoníku. *Právní rozhledy*, 2010, . 17, s. 623.

nepípustné²³³, ale vzhledem k tomu, že trestní zákoník hovoří o uzavření dohody šv rozporu s jiným právním předpisem, což lze chápat jako odkaz na ZOHS, který zakazuje tyto formy dohody, osobně nevidím v tomto výkladu problém. Aby se však podobným výkladovým problémem předšlo, bylo by vhodné formulaci daného ustanovení trestního zákoníku zpřesnit.

V neposlední řadě je nasnadě třeba zmínit možnost, že hrozba trestního postihu odradí účastníky dohody od podání žádosti o aplikaci *leniency* programu, což bude ve výsledku mít negativní vliv na efektivitu boje s kartely. Existují sice prostředky, které jsou částečně schopny ochránit žaladatele o *leniency* před trestním postihem²³⁴, ale jedinou možností, jak tuto hrozbu zcela odvrátit, by bylo zavedení beztrestnosti úsporných žaladatelů o *leniency* program. Vzhledem k faktu, že zájem na odhalení a ukončení činnosti kartelové dohody převyšuje zájem na potrestání viníků, se domnívám, že by takovéto řešení bylo vhodné a boj s kartely by zefektivnilo.

Osobně si myslím, že kriminalizace, bude-li skutečně efektivně uplatňována, své místo rozhodně má, nebo jen trestní postih může být dostatečný v případech, kdy konkrétní fyzické osoby úmyslně porušují normy soutěžního práva za účelem dosažení zisku. Je však třeba pamatovat na zásadu subsidiarity trestního postihu a trestat skutečně jen ty nejzávažnější delikty, u nichž správní postih nestačí.

7.3. Soukromoprávní prosazování soutěžního práva

Vedle veřejnoprávního vymáhání soutěžního práva (*public enforcement*), jež je v rukou soutěžních úřadů, existuje i možnost soukromého vymáhání (*private enforcement*), kterou disponují soukromé subjekty a o nárocích pak rozhodují národní soudy. Zatímco ve veřejnoprávní vymáhání se nejedná o ochranu samotné hospodářské soutěže, jejímu obnovení v efektivní formě poté, co byla porušením norem soutěžního práva deformována, a rovněž k sankcionování narušitelů, slouží soukromoprávní prostředky zejména k ochraně individuálních zájmů jednotlivců a ke kompenzaci újem, které jim porušením soutěžního práva vznikly. Zároveň však

²³³ Blíže viz Kindl, J. N. které problémy zavedení trestního trestu škartelu v novém trestním zákoníku. Právní rozhledy, 2010, č. 17, s. 623 a 625.

²³⁴ Například zmíněná zásada subsidiarity trestního postihu i zastavení trestního stíhání (zásada *opportunity*) o blíže viz Tómal, P. Trestní právní postih tzv. horizontálních kartelů podle nového trestního zákoníku. Bulletin Advokacie, 2010, č. 7 a 8, s. 26 a 27.

soukromé vymáhání dopluje ve veřejné prosazování i v obecné rovině, kdy se odrazuje soutěžitelské odporování pravidel, přispívá k posilování úvdomní soutěžní právu ve společnosti, a navíc v podobě soukromé iniciativy přispívá i k odhalování spáchaných soutěžních deliktů a přináší do oblasti prosazování soutěžního práva soukromé zdroje financování.²³⁵ Nejdelší instrumentem soukromoprávní ochrany je nepochybně institut náhrady škody, neboť jen jeho prostřednictvím lze skutečně kompenzovat újmu vzniklou soukromým subjektům a zároveň se u nich bude nejsilněji projevovat preventivní působení proti potenciálním narušitelům.

V souvislosti se soukromoprávním vymáháním nároků z porušení evropského soutěžního práva je vhodné zmínit rozsudek ESD ve věci *Courage v Crehan*²³⁶. Jednalo se o spor z nájemní smlouvy týkající se výherního podniku, jejíž součástí byl závazek výhradního odběru piva. Pivovar Courage flaloval nájemce, pana Crehana, o dlužnou částku za dodávky piva a Crehan podal vzájemnou flalobu na náhradu škody, neboť se cítil porušen některými ustanoveními dohody o výhradním odběru. Podle britského práva se však náhrada škody vzniklé v důsledku zakázané dohody nemohl domáhat ten, kdo se dohody sám účastnil. Vystala před ní otázka, zda je takovéto omezení nároku na náhradu škody slučitelné s evropským právem.

Rozsudkem byla soukromým subjektům, a to včetně subjektů porušených dohodou, jífl se samy účastnily, jednoznačně přiznána možnost požadovat náhradu škody. Nárok na náhradu škody byl tedy potvrzen na evropské úrovni, ale stanovení pravidel pro jeho uplatnění, a to jak hmotných právních, tak procesních, bylo svěřeno členským státům.

ESD se vyjádřil i k rozsahu náhrady škody, a sice v rozsudku *Manfredi*²³⁷, kde se jednalo o kartelovou dohodu pojistnic v Itálii, která zpo sobila navýšení pojistného, které bylo povinné, takže se mu spotřebitelé nemohli vyhnout. Pan Manfredi se soukromoprávní flalobou domáhal vrácení navýšeného pojistného. ESD sice ponechal určité kritérium pro určení rozsahu náhrady škody v pravomoci členských států, zároveň ale každému musí být přiznáno právo požadovat nejen náhradu skutečné škody, ale i náhradu ušlého zisku a zaplacení úroků, a také, fl podmínky

²³⁵ Neruda, R. Náhrada škody zporušené protisoutěžní jednáním jako zporušené soukromého vymáhání antimonopolního práva. Právní rozhledy, 2005, č. 12, s. 435, 437.

²³⁶ Rozsudek ESD C-453/99 ve věci *Courage v. Crehan* [2001] ECR I-6314.

²³⁷ Rozsudek ESD C-295/04 a C-298/04 ve věci *Manfredi a další* [2006] ECR I-06619.

vymáhání nárok z porušení evropských předpisů nesmí být méně příznivé než podmínky vymáhání nárok z porušení předpisů národních.

Existence nároku na náhradu škody je tedy sice v evropském právu výslovně deklarována, ale zatím nebyly na evropské úrovni zavedeny žádné nástroje k jeho uplatnění, které je tudíž dosud ponecháno i nadále na vnitrostátní právo členských států. V poslední době však na půdě Evropské unie uvádějí o důležitosti soukromoprávního prosazování soutěžního práva všichni. Vzhledem k tomu, že soukromoprávní nároky byly v rámci celé Evropské unie uplatňovány naprosto okrajově a navíc s obrovskými rozdíly napříč členskými státy, začala Komise vyvíjet aktivitu směřující k odstranění překážek přístupu k těmto nárokům a sjednocení alespoň základních aspektů této problematiky.

Koncem roku 2005 zveřejnila Komise Zelenou knihu²³⁸, v níž předložila analýzu překážek účinného uplatnění nároků na náhradu škody a varianty řešení. Na základě široké debaty reagující na zveřejnění Zelené knihy vydala Bílou knihu²³⁹, která jí obsahuje konkrétní návrhy řešení. Důležitými navrhovanými opatřeními jsou zejména možnost nepřímých odmět domáhat se náhrady škody, která jim vznikla v důsledku přenesení nezákonně navýšené ceny v rámci distribučního řetězce, či zavedení mechanismu kolektivního vymáhání náhrady škody pro případy, kdy každý z velkého počtu poškozených nese relativně malou část celkové přidané hodnoty škody. Bílá kniha se měla stát základem pro vytvoření směrnice, jejímž prostřednictvím se navrhovaná řešení promítnou do právních řádů členských států. Návrh směrnice byl sice vypracován, ale přijata dosud nebyla a soukromoprávní vymáhání zůstává v cíle národního práva a národních soudů.

Uplatnění soukromoprávních nároků v České republice se odehrává prostřednictvím civilních žalob a následných řízení vedených před civilními soudy. ZOHŠ neobsahuje úpravu stanovující konkrétně, jakých soukromoprávních nároků se lze domáhat²⁴⁰, takže je třeba postupovat podle obecných norem občanského a

²³⁸ Zelená kniha o žalobě o náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel ES ze dne 19. 12. 2005, KOM (2005) 672.

²³⁹ Bílá kniha o žalobách na náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel ES ze dne 2. 4. 2008, KOM (2008) 165.

²⁴⁰ Na rozdíl od zákona o ochraně hospodářské soutěže z roku 1991, který v § 17 odst. 1 výslovně stanovil, že se lze domáhat zdržení jednání, odstranění závadného stavu, poskytnutí přiměřeného zadostiučinění, náhrady škody a vydání neoprávněného majetkového prospěchu.

obchodního práva²⁴¹. Lze si představit zejména nároky v podobě náhrady škody a vydání bezdovodného obohacení, ale třeba i vyslovení neplatnosti právního úkonu i zákazu určitého jednání, případně vydání předevzetí k zabránění vzniku škody.

Ani v České republice, ani v ostatních členských státech EU se zatím mnoho sporů o náhradu škody zpraveně porušením soutěžních předpisů nevedlo. Faktor, který tento nezájem způsobují, je celá řada. Především je obecně vzato velmi obtížné prokázat příčinnou souvislost mezi předem tyným jednáním a vzniklou škodou a její výši, navíc důkazy jsou zpravidla v držení narušitelů soutěže i ÚOHS a poskytnutí k nim nemá předstup.²⁴² Aby se možnosti vymáhat náhradu škody za alo v Evropě skutečně prakticky využívat, musely by být zavedeny některé instituty, které by soukromoprávní vymáhání učinily atraktivnějším, a to například zvýšení vymahatelné částky nebo možnost požadovat v případě neprokazatelnosti skutečné výše škody paušální náhradu, a instituty posilující postavení žalobce v takovýchto sporech, jako například Bílou knihou navrhované kolektivní žaloby či alespoň částečné osvobození od povinnosti hradit náklady řízení v případě neúspěchu či možnost soudu uložít žalovanému předložení důkazů, ke kterým žalobce nemá předstup.²⁴³

Problematická by mohla být opatření kolize s *leniency* programem v tom smyslu, že hrozba povinnosti nahradit škodu by mohla potenciálně odrazovat o *leniency* program od tohoto kroku odradit. Zavedení imunity v oblasti soukromoprávních nároků na rozdíl od imunity od trestních sankcí nepředpádá dle mého názoru v úvahu, nebo není možné ve veřejný zájem na odhalení kartelu nadřadit soukromému zájmu na náhradu zpraveně škody.²⁴⁴ Ideální by bylo, kdyby byl soukromoprávní postih takovou samozřejmostí, že by soutěžitelé již při uzavírání zakázané dohody museli počítat s tím, že bude-li dohoda odhalena, povinnost nahradit škodu je nemine. Takový stav by efekt odrazení od podání žaloby o *leniency* minimalizoval, avšak otázkou je, jak jej

²⁴¹ Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, konkrétně § 373 a 386; subsidiárně zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník; v oblasti procesu zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád.

²⁴² Bányaiová, L. K některým otázkám soukromoprávních nároků z porušení soutěžních předpisů. *Antitrust*, 2010, č. 4, s. 27.

²⁴³ Blíže viz například Neruda, R. Náhrada škody zpraveně protisoutěžním jednáním jako zpraveně soukromého vymáhání antimonopolního práva. *Právní rozhledy*, 2005, č. 12, s. 442 nebo Neruda, R., Petr, M. Diskuze o náhradách škody z porušení soutěžního práva vstupuje do další fáze. *Právní zpravodaj*, 2007, č. 11, s. 11.

²⁴⁴ Obdobně Bejček, J. Přínosy a rizika moderace veřejnoprávní sankce v rámci tzv. šprogramu shovívavosti (leniency programme). *Právník*, 2003, č. 3, s. 201.

dosáhnout. Možností by snad bylo zakotvení povinnosti k náhradě –kody přímo do *leniency* programu s tím, že splnění této povinnosti by navíc bylo dostatečným odvodněním pro aplikaci prostředků vylučujících uplatnění trestní odpovědnosti,²⁴⁵ což by motivaci k podávání žádostí o *leniency* program mohlo opět zvýšit.

8. Závěr

Účinná hospodářská soutěž je bezesporu důležitým předpokladem fungování každé ekonomiky. Dohody narušující hospodářskou soutěž tudíž představují pro ekonomiku, a to jak na národní úrovni, tak zejména na úrovni evropské a mezinárodní, značné nebezpečí. Modifikace parametrů hospodářské soutěže, jíjí se účastníci dohod dopouštějí, vede ve většině případů k újmám na straně spotřebitelů.

Cílem mé práce bylo poskytnutí komplexního pohledu na problematiku dohod narušujících hospodářskou soutěž z pohledu hmotného práva, zhodnocení možností jejich postihu a na závěr rovněž návrh možných budoucích úprav *de lege ferenda*.

Nejprve bych navrhovala terminologickou změnu v oblasti členění dohod, nebo v současnosti stále často používané dělení na horizontální a vertikální dohody neumohl uje (resp. umohl uje jen s použitím složitějšího výkladu) postihnout všechny formy koordinace z hlediska vzájemných vztahů jejich účastníků (zejm. diagonální dohody). Členění na dohody mezi konkurenty a nekonkurenty by tedy bylo vhodné.

Dále příliš nesouhlasím s omezením působnosti *leniency* programů a možností trestního postihu kartelů pouze na horizontální dohody, nebo toto omezení nereflektuje skutečnost, že i vertikální dohody mohou (byť vzácněji) být uzavírány s účelem narušit hospodářskou soutěž a tomuto účelu úspěšně dosáhnout. Měla by tedy existovat možnost i účastníky takovýchto dohod trestně stíhat, jakož i motivovat, aby napomohli rozkrytí dohody. Kromě toho, mohou-li účastníci nezávažnějších dohod žádat prominutí nebo moderaci sankcí, proč by stejná možnost neměla být dána i soutěžitelům, kteří se dopustili jen méně závažného jednání?

Co se týče *leniency* programů, považuji rovněž za vhodné zakotvit je v právně závazné podobě za účelem zvýšení právní jistoty. Na české úrovni lze tento krok

²⁴⁵ Tómal, P. Trestní právní postih tzv. horizontálních kartelů podle nového trestního zákoníku. Bulletin Advokacie, 2010, č. 7 a 8, s. 27.

v dohledné době očekávat. Domnívám se dále, že by bylo prospěšné zavedení trestní právní imunity pro úsporné řadatele o *leniency* program, jakož i vztahování povinnosti nahradit škodu přímo do tohoto programu. Takovéto kroky by snížily míru, jakou hrozby postihu prostředky trestního a soukromého práva potenciální řadatele o *leniency* program od podání žaloby odrazují.

V oblasti *leniency* program rovněž považuji za nezbytné prohloubit harmonizaci, zejména s cílem k zavedení jednotné žaloby, která, až bude podána u jediného soudního úřadu, bude mít účinky na území celé Evropské unie. Předpokladem zavedení tohoto institutu je však i harmonizace samotného obsahu národních *leniency* programů, které jsou dosud poměrně rozdílné.

Důležitá je, aby došlo k rozšíření povahy o možnostech soukromého prosazování soudního práva. Jedná se o významné prostředky boje s kartely, které zatím bohužel nebývají příliš uplatňovány. Varianty řešení již byly vypracovány a předloženy, a nyní je třeba, aby se začaly prakticky uplatňovat. Měla by být přijata zmíněná směrnice, která by umožnila členským státům zakotvit soukromoprávní prostředky vymáhání nároků z kartelových dohod přímo do svých právních řádů.

Za problematickou dále považuji nejednotnost oblasti trestního postihu kartelů. Trestní právní postih by se měl uplatňovat pouze na národní úrovni, ale na úrovni evropské by mělo dojít alespoň k vyjasnění a sjednocení základních otázek kriminalizace kartelů, které by stačil nezávazný akt *soft law*. Členským státům by se mělo předložit i k závazné formě harmonizace, například ve formě směrnice, která by ukládala členským státům zakotvit do svých právních řádů některé jednotné principy trestního postihu.

Pokud jde o ZOHS, domnívám se, že by mělo být podrobněji upraveno ukládání opatření k nápravě. Ta by měla být v zákoně po evropském vzoru rozlišena na behaviorální a strukturální a Úřadu by měla být výslovně svěřena pravomoc ukládat oba typy opatření.

Dále se domnívám, že v rámci trestního zákoníku by měla být ještě zpřesněna formulace skutkové podstaty trestného činu vztahujícího se na kartelové dohody, nebo dokud dává tato formulace prostor pochybnostem o výkladu, je to na překážku uplatnění trestního postihu.

9. Seznam zkratek

ESD ó Evropský soudní dv r

EU ó Evropská unie

Komise ó Evropská komise

KS ó krajský soud

NSS ó Nejvyšší správní soud

SDEU ó Soudní dv r Evropské unie

SES ó Smlouva o založení Evropského spole enství

SFEU - Smlouva o fungování Evropské unie

SPS - Soud prvního stupn

ÚOHS, Ú ad ó Ú ad na ochranu hospodá ské sout fle

ZOHS ó zákon o ochran hospodá ské sout fle

10. Seznam literatury

10.1. Knifní publikace

- Bedná . J. Aplikace sout fíního práva v rozhodovací praxi. Z rozhodnutí Ú adu pro ochranu hospodá ské sout fle, Komise a Evropského soudního dvora. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2005, 625 s.
- Bedná , J., Buchta, J., Petr, M. Zákon o ochran hospodá ské sout fle s komentá em a p edpisy souvisícími. 2. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2006, 227 s.
- Bej ek, J. Existen ní ochrana konkurence. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1996, 370 s.
- Bej ek, J. Kartelové právo. 1. dotisk. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1998, 201 s.
- Dvo ák, S. Kontrola spojování sout fítel . 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2002, 111 s.
- Eliá-, K., Bej ek, J., Hajn, P., Jefek, J. a kol. Kurs obchodního práva. Obecná ást. Sout fíní právo. 5. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, 610 s.
- Ezrachi, A. EC Competition Law. An Analytical Guide to the Leading Cases. 1. vydání, Portland: Hart Publishing, 2008, 284 s.
- Faull, J., Nikpay, A. The EC Law of Competition. 1. vydání. New York: Oxford University Press, 1999, 961 s.
- Goyder, D. G. EC Competition Law. 4. vydání, New York: Oxford University Press, 2003, 592 s.
- Holman, R. Ekonomie. 3. aktualizované vydání. Praha: C. H. Beck, 2002, 714 s.
- Jones, A., Sufrin, B. EU Competition Law. Text, Cases, and Materials. 4. vydání. New York: Oxford University Press, 2011, 1287 s.
- Kindl, J. Kartelové a distribu ní dohody. Teorie a praxe. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 305 s.
- Knap, K. Právo hospodá ské sout fle. 1. vydání. Praha: Orbis ó Praha, 1973, 210 s.
- Korah, V. An Introductory Guide to EC Competition Law and Practice. 5. vydání. London: Sweet & Maxwell, 1994, 330 s.

- Munková, J., Kindl, J. Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář . 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 681 s.
- Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. Soutěžní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, 430 s.
- Petr, M. a kol. Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 607 s.
- Petr, M. Modernizace komunitárního soutěžního práva. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, 200 s.
- Petr, M., Dostal, O. Zákon o ochraně hospodářské soutěže. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, 300 s.
- Raus, D., Neruda, R. Hospodářská soutěž po vstupu ČR do EU. 1. vydání. Brno: CP Books, 2005, 359 s.
- Raus, D., Neruda, R. Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář a souvisící české i komunitární předpisy. 1. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2004, 583 s.
- Raus, D., Neruda, R. Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář a souvisící české i komunitární předpisy. 2. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2006, 671 s.
- Raus, D., Orlová, A. Kartelové dohody. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 355 s.
- Roth, P. M. (ed) Bellamy & Child. European Community Law of Competition. 5. vydání. London: Sweet & Maxwell, 2001, 1337 s.
- Syllová, J., Pítrová, L., Paldusová, H. a kol. Lisabonská smlouva. Komentář . 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 1344 s.

10.2. odkazy

- Bányaiová, L. K některým otázkám soukromoprávních nároků z porušení soutěžních předpisů. Antitrust, 2010, . 4, s. 27 a 29
- Bejček, J. Vývoj práva na ochranu hospodářské soutěže, Právník, 1994, . 5, s. 381 a 396
- Bejček, J. Přínosy a rizika moderace ve veřejnoprávní sankce v rámci tzv. šprogramu shovívavosti (leniency programme). Právník, 2003, . 3, s. 193 a 206

- Bicková, D. Jaká bude budoucnost leniency programu? Antitrust, 2011, . 3, s. 121 ó 123
- Bouda, Z. Analýza programu shovívavosti v právu ES. Právní fórum, 2009, . 8, s. 341 ó 346
- Buryan, J. K pojmu podnik ve smyslu práva ES a práva hospodá ské sout ě. Právní rozhledy, 2005, . 20, s. 750 ó 751
- Fiala, T. Postihování kartelových dohod v rámci program shovívavosti. Právní rádce, 2003, . 11, s. 26 ó 31
- Fra ková, H., Týmeková, Z. Sout ění pravidla podle l. 81 Smlouvy aneb jak posoudit kartelovou dohodu? Jurisprudence, 2006, . 4, s. 11 ó 27
- Kindl, J. N které problémy zavedení trestného ěnu škarteluů v novém trestním zákoníku. Právní rozhledy, 2010, . 17, s. 622 ó 628
- Kindl, J. Podnik nebo sout ěitel í záleží na tom? Právní rozhledy, 2006, . 5, s. 161 ó 170
- Kindl, J. Pojem jednání ve vzájemné shod ě v sout ěním právu. Obchodn právní revue, 2009, . 5, s. 126 ó 133
- Kindl, J. Pojem naru-ění hospodá ské sout ěle ó obecná východiska a konkrétní aplikace. Právní rozhledy, 2005, . 10, s. 343 ó 349
- Kindl, J. Sout ěn -právní posuzování horizontálních dohod. Právní rádce, 2006, . 8, s. 4 ó 13
- Kindl, J. Sout ěn -právní posuzování vertikálních dohod, Právní rádce, 2006, . 9, s. 5 ó 17
- Kindl, J. Typové rozli-ění dohod naru-ujících hospodá skou sout ěl. Právní rozhledy, 2006, . 15, s. 533 - 539
- Mikulecký, D. K problematice kartelových dohod p i ve ejných zakázkách. Právní rozhledy, 2007, . 15, s. 543 - 548
- Munková, J. Podnik jako adresát normy v sout ěním právu. Právní rozhledy, 2004, . 17, s. 625 - 630
- Neruda, R. Náhrada ěkody zp sobené protisout ěním jednáním jako zp sob soukromého vymáhání antimonopolního práva. Právní rozhledy, 2005, . 12, s. 435 ó 442

- Neruda, R. Relevantní trh a otázky související v teorii a praxi soutěbního práva 1. část. Právní rozhledy, 2004, . 12, s. 447 6 458
- Neruda, R. Relevantní trh a otázky související v teorii a praxi soutěbního práva 2. část. Právní rozhledy, 2004, . 13, s. 498 6 502
- Neruda, R. Sankce v decentralizovaném komunitárním soutěbním právu. Antitrust, 2009, . 0, s. 9 6 13
- Neruda, R., Petr, M. Diskuze o náhradách škody z porušení soutěbního práva vstupuje do další fáze. Právní zpravodaj, 2007, . 11, s. 10 6 13
- Ondřejová, D. Limity diskrečního oprávnění v otázkách správního trestání správními orgány a meze soudního přezkumu. Právní rozhledy, 2009, . 10, s. 358 6 363
- Petr, M. Mezinárodní kartely: více trestů za jedno jednání? Právní rozhledy, 2008, . 8, s. 287 6 294
- Petr, M. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže vyhlásil nový program leniency. Právní zpravodaj, 2007, . 7, s. 1 6 5
- Petr, M., Vavříek, V. K paralelní aplikaci českého a komunitárního soutěbního práva. Právní rozhledy, 2006, . 11, s. 396 6 400
- Petr, M., Vavříek, V. Právní úprava hospodářské soutěže ve světle judikatury. Jurisprudence, 2006, . 2, s. 58 6 65
- Raus, D. Ve ejnoprávní soutěbní delikty 6 pokus o odpovědi na aktuální otázky deliktní odpovědnosti, Právní fórum, 2010, . 4, s. 153 6 162
- Raus, D. Zákaz dohod narušujících hospodářskou soutěž a výjimky z tohoto zákazu po poslední novele zákona o ochraně hospodářské soutěže. Právní rozhledy, 2009, . 16, s. 563 - 571
- Raus, D. Zakázané dohody narušující hospodářskou soutěž a vyloučení ze zákazu prostřednictvím jednotlivých výjimek před vstupem ČR do EU a po n m. Právní rozhledy, 2004, . 3, s. 96 6 102
- Svoboda, T. Týdenní roky za Evropou 6 definitivní prosazení principu paralelní aplikace v soutěbním právu. Jurisprudence, 2009, . 3, s. 34 6 40
- Valoušková, Z. Kriminalizace kartelů nad § 248 trestního zákoníku. Antitrust, 2009, . 0, s. 19 6 21
- Tšmal, P. Trestní právní postih tzv. horizontálních kartelů podle nového trestního zákoníku. Bulletin Advokacie, 2010, . 7 6 8, s. 18 6 27

- Tichý, L. Zmna paradigmatu evropského soutěžního práva a její význam pro českou republiku. Právní rozhledy, 2004, . 2, s. 61 a 69
- Tušková, Z. ÚOHS navrhuje zakotvit program leniency v zákon . Dostupný z <http://www.epravo.cz/top/clanky/uohs-navrhuje-zakotvit-program-leniency-v-zakone-73640.html> (navštíveno 5. 12. 2011)

10.3. Právní předpisy

- Zákon . 141/1933 Sb. z. a n., o kartelech a soukromých monopolech (kartelový zákon), neplatí
- Zákon . 140/1961 Sb., trestní zákon, neplatí
- Zákon . 99/1963 Sb., občanský soudní řád, v platném znění
- Zákon . 40/1964 Sb., občanský zákoník, v platném znění
- Zákon . 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, neplatí
- Zákon . 513/1991 Sb., obchodní zákoník, v platném znění
- Usnesení předsednictva České národní rady . 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, v platném znění
- Zákon . 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění
- Zákon . 40/2009 Sb., trestní zákoník, v platném znění
- Zákon . 155/2009 Sb., kterým se mění zákon . 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění
- Smlouva o založení Evropského společenství uhlí a oceli
- Smlouva o založení Evropského hospodářského společenství
- Smlouva o založení Evropského společenství
- Smlouva o fungování Evropské unie
- Nařízení Rady (ES) . 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 a 82 Smlouvy
- Nařízení Komise (EU) . 330/2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě

- Na ízení Komise (EU) . 1217/2010 o pouíití l. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na n které kategorie dohod o výzkumu a vývoji
- Na ízení Komise (EU) . 1218/2010 o pouíití l. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na n které kategorie specializa níh dohod

10.4. Dokumenty *soft law*

- ECN Model Leniency Programme, dostupný z http://ec.europa.eu/competition/ecn/model_leniency_en.pdf (nav-tíveno 18. 8. 2011)
- Oznámení Komise o ochran p ed pokutami a snííení pokut v p ípadech kartel (2006/C 298/11)
- Program aplikace mírn j-ího režimu p í ukládání pokut podle § 22 zákona . 143/2001 Sb., o ochran hospodá ské sout ěle a o zm n n kterých p edpis , v platném zn ní, u zakázaných dohod naru-ujících sout ěl, p í jejichí spln ní lze stranám takových zakázaných dohod neuloíit pokutu nebo vý-i pokuty podstatn snííit (dále téí í Leniency program), dostupný z www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Legislativa/HS/SoftLaw/Leniency_program.pdf (nav-tíveno 19. 8. 2011)
- Oznámení Komise o dohodách men-ího významu, které výrazn neomezují hospodá skou sout ěl podle l. 81 odst. 1 Smlouvy o zaloíení Evropského spole enství (de minimis) (2001/C 368/07)
- Oznámení o dohodách, jejichí dopad na hospodá skou sout ěl je zanedbatelný, dostupné z www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Legislativa/HS/SoftLaw/Oznameni_De_Minimis.pdf (nav-tíveno 18. 9. 2011)
- Oznámení Komise o spolupráci v rámci síť orgán pro ochranu hospodá ské sout ěle (2004/C 101/03)
- Sd lení Komise ó Pokyny o pouíitelnosti lánku 101 Smlouvy o fungování evropské unie na dohody o horizontální spolupráci (2011/C 11/01)
- Sd lení Komise ó Pokyny k aplikaci l. 81 odst. 3 SES (2004/C 101/08)

- Sdělení Komise o Pokyny k pojmu vlivu na obchod podle článků 81 a 82 SES (2004/C 101/07)
- Sdělení Komise o Pokyny k vertikálním omezením (2010/C 130/01)
- Pokyny pro výpočet pokut uložených podle čl. 23 odst. 2 písm. a) nařízení č. 1/2003 (2006/C 210/02)
- Zásady postupu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže při stanovování výše pokut podle § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění. Dostupné z http://www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Legislativa/HS/SoftLaw/zasady_stanovovani_pokut.pdf (navštíveno 15. 8. 2011)

10.5. Správní rozhodnutí a judikatura

- Rozhodnutí ÚOHS ze dne 12. 7. 2004, sp. zn. S106/04
- Rozhodnutí ÚOHS ze dne 5. 10. 2005, sp. zn. S9/05
- Rozhodnutí ÚOHS ze dne 30. 4. 2007, sp. zn. S222/06
- Rozhodnutí předsedy ÚOHS ze dne 14. 12. 2006, sp. zn. R17/2005
- Rozsudek ESD č. 56 a 58/64 ve věci *Consten & Grundig v Komise* [1966] ECR 299
- Rozsudek ESD č. 14/68 ve věci *Walt Wilhelm a další v Bundeskartellamt*, [1969] ECR 1
- Rozsudek ESD č. 5/69 ve věci *Völk v Vervaecke* [1969] ECR 295
- Rozsudek ESD č. 41/69 ve věci *ACF Chemiefarma v Komise* [1970] ECR 00661
- Rozsudek ESD č. 22/71 ve věci *Béquelin Import* [1971] ECR 949
- Rozsudek ESD č. 8/72 ve věci *Cementhandelaren v Komise* [1972] ECR 977
- Rozsudek ESD č. C-48/69 ve věci *Imperial Chemical Industries. v Komise* [1972] ECR 619
- Rozsudek ESD č. 6 a 7/73 ve věci *Commercial Solvents v Komise* [1974] ECR 223
- Rozsudek ESD č. 51/75 ve věci *EMI Records v CBS United Kingdom* [1976] ECR 00811
- Rozsudek ESD č. C-209-215/78 R a 218/78 R ve věci *Heintz van Landewyck SARL v Komise* [1980] ECR 03125

- Rozsudek ESD . 172/80 ve v ci *Züchner* [1981] ECR 2021
- Rozsudek ESD . 45/85 ve v ci *Verband der Sachversicherer* [1987] ECR 405
- Rozsudek ESD . 246/86 ve v ci *Belasco v Komise* [1989] ECR 2117
- Rozsudek ESD . C-277/87 ve v ci *Sandoz Prodotti Farmaceutici SpA v Komise* [1990] ECR I-00045
- Rozsudek SPS . T-2/89 ve v ci *Petrofina SA v Komise* [1991] ECR II-1087
- Rozsudek ESD . C-234/89 ve v ci *Stergios Delimitis v Henninger Bräu* [1991] ECR I-935
- Rozsudek ESD . C-41/90 ve v ci *Klaus Höfner et Fritz Elser v Macrotron* [1991] ECR I-1979
- Rozsudek ESD . 89/85 ve v ci *Ahlström Osakyhtiö a dal-í v Komise (š Wood Pulpõ)* [1993] ECR I-1307
- Rozsudek SPS . T 34/92 ve v ci *Fiatagri* ze dne 27. 10. 1994, [1994] ECR II-00905
- Rozsudek ESD . C-73/95 P ve v ci *Viho Europe BV v Komise* [1996] ECR I-5457
- Rozsudek ESD . C-7/95 P ve v ci *John Deere* ze dne 28. 5. 1998 [1998] ECR I-03111
- Rozsudek ESD . 56/65 ve v ci *Société Technique Minière* [1966] ECR 235
- Rozsudek ESD . C-199/92 P ve v ci *Hüls v Komise (š Polypropyleneõ)* [1999] ECR I-4285
- Rozsudek SPS . T-41/96 ve v ci *Bayer v Komise* [2000] ECR II-03383
- Rozsudek ESD . C-453/99 ve v ci *Courage v Crehan* [2001] ECR I-6314
- Rozsudek ESD . C-309/99 ve v ci *Wouters* [2002] ECR I-1577
- Rozsudek ESD . C-2/01 P a C-3/01 P ve v ci *Bayer v Komise* [2004] ECR I-00023
- Rozsudek ESD . C-295/04 ó 298/04 ve v ci *Manfredi a dal-í* [2006] ECR I-06619
- Rozsudek SDEU . C-360/09 ve v ci *Pfleiderer AG v Bundeskartellamt* [2011] ECR 00000
- Rozsudek NSS ze dne 25. 2. 2009, sp. zn. 1 Afs 78/2008
- Rozsudek KS v Brn ze dne 1. 11. 2007, sp. zn. 62 Ca 4/2007
- Rozsudek NSS ze dne 3. 12. 2008, sp. zn. 7 Afs 7/2008
- Rozsudek NSS ze dne 30. 9. 2008, sp. zn. 5 Afs 40/2007
- Nálež pléna ÚS ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02

10.6. Jiné prameny

- Komise. Bílá kniha o flalobách na náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel ES ze dne 2. 4. 2008, KOM (2008) 165
- Komise. Competition Policy Newsletter. Commission imposes the highest-ever cartel fine (more than EUR 1.3 billion) on four glass manufacturers. Dostupné z ec.europa.eu/competition/publications/cpn/2009_1_15.pdf (navštíveno 19. 11. 2011)
- Komise. Zelená kniha o flalobě o náhradu škody způsobené porušením antimonopolních pravidel ES ze dne 19. 12. 2005, KOM (2005) 672
- ÚOHS. Informační list . 3/2007. Nový lenieny program. Dostupné z www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Informacni_listy/2007/Infolist2007_03_lenieny_final0.pdf (navštíveno 19. 8. 2011)
- ÚOHS. Informační list . 6/2010. Významné události roku 2010. Dostupné z www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Informacni_listy/2010/Infolist_2010_06_vyznamne_udalosti.pdf (navštíveno 3. 9. 2011)
- ÚOHS. Přehled nejvyšších pokut udělených ÚOHS za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže s následným vývojem jednotlivých kauz. Dostupné z www.compet.cz/informacni-centrum/statistiky/prehled-nejvyssich-pokut-hs (navštíveno 19. 11. 2011)
- ÚOHS. Tisková zpráva šKartel trestným činem ze dne 29. 8. 2007. Dostupné z www.compet.cz/hospodarska-soutez/aktuality-z-hospodarske-souteze/kartel-trestnym-cinem/ (navštíveno 5. 10. 2011)
- ÚOHS. Základní principy návrhu zakotvení právní úpravy lenieny a narovnání do zákona. Dostupné z http://www.compet.cz/fileadmin/user_upload/tiskove_zpravy/2011/novela_ZOHS_konzultace.pdf (navštíveno 5. 12. 2011)

11. Abstrakt

Tato práce je zaměřena na problematiku dohod narušujících hospodářskou soutěž, tradičně označovaných jako kartely. Jedná se o různé formy výslovných i implicitních dohod mezi účastníky hospodářské soutěže, které mohou negativně ovlivnit hospodářskou soutěž a ve výsledku poškodit spotřebitele.

Cílem práce bylo podat komplexní pohled na problematiku dohod narušujících hospodářskou soutěž z hlediska české i evropské hmotné právní úpravy a zohlednit některé aspekty jejich praktického posuzování. Dalším cílem pak bylo zhodnotit možnost postihu zakázaných dohod, a to jak postihu ve veřejném, tak i soukromoprávních nároky dohodou poškozených subjektů. Důležitým cílem bylo rovněž navrhnout některé možnosti budoucí úpravy.

První kapitola je úvodem do problematiky a obsahuje vymezení cíle práce.

Druhá kapitola pojednává o podstatě a pojmu dohod narušujících hospodářskou soutěž. Rovněž stručně vysvětluje, jaké negativní dopady mohou tyto dohody v praxi mít.

Třetí kapitola vymezuje hranici mezi dohodami narušujícími hospodářskou soutěž a nezakázaným paralelním jednáním, a následně stručně charakterizuje vztahy mezi těmito dohodami a dalšími typy jednání, které jsou zakázány soutěžním právem, a sice zneužitím dominantního postavení a nedovoleným spojováním soutěžitelů.

Čtvrtá kapitola se zabývá typologií dohod narušujících hospodářskou soutěž, a to jak typy, které rozlišuje právní úprava, tak i typy, které se objevují v literatuře a praxi.

Pátá kapitola, rozdělená do tří částí, se již zabývá právní úpravou dohod narušujících hospodářskou soutěž. První část pojednává nejprve o vývoji české úpravy a následně o pramenech současně české úpravy. Druhá část je věnována vývoji a pramenům úpravy evropské. Třetí část podrobně pojednává o vztahu evropské úpravy a české úpravy, resp. úprav vnitrostátních.

Šestá kapitola se pak zabývá vlastním obsahem evropské a české úpravy dohod narušujících hospodářskou soutěž společně, neboť obě úpravy jsou si velmi podobné. První část pojednává o generální klauzuli, druhá stručně popisuje jednotlivé skutkové podstaty a třetí pojednává o legálních a blokových výjimkách ze zákazu a bagatelních kartelech.

V sedmé kapitole se zabývám prost edky postihu zakázaných dohod. Po stru ném obecném pojednání o sankcích a jejich funkci v první ásti následuje ást druhá s výkladem o ve ejnoprávních prost edcích postihu a jiných následcích vyplývajících z ve ejného práva, konkrétn neplatnosti, opat ení k náprav , pokutách a mořnosti jejich moderace prost ednictvím *leniency* program , a v neposlední ad o mořnosti trestn právního postihu kartel . T etí ást pak pojednává o mořnostech soukromoprávního vymáhání nárok z poru-ení norem sout řního práva.

Na záv r v osmé kapitole shrnu své úvahy o mořné budoucí regulaci *de lege ferenda*.

12. Abstract: Protection of Economic Competition ó Agreements Distorting Competition

The topic of this thesis is agreements distorting economic competition, traditionally referred to as cartels. Cartels are various forms of explicit and implied agreements among participants in economic competition which are capable of affecting the competition in a negative way and result not only into damaging other competitors, but also mostly into damaging the consumers.

The main purpose of this thesis is to present a comprehensive view on the issues of agreements distorting economic competition from the point of the Czech and European substantive legal regulation and take into account some aspects of their practical assessment. Another purpose was to evaluate the alternatives of sanctioning of the prohibited agreements, both public enforcement and private enforcement of claims of the subjects that suffered loss resulting from the agreements. A partial purpose was to suggest possible future regulation of chosen areas.

Chapter One is an introduction and includes delimitation of aims of the thesis.

Chapter Two deals with the essence of the agreements and the concept itself. It also explains briefly, which particular impacts can these agreements practically have.

Chapter Three delimits the boundary between the illegal cartel agreements and parallel conduct which is not illegal. It also briefly describes the relations of agreements distorting economic competition and other types of conduct prohibited by competition law, thus abuse of dominant position and non-approved mergers.

Chapter Four concerns the typology of agreements distorting economic competition, both types distinguished by legal regulation and types appearing in literature and practice.

Chapter Five, subdivided into three parts, is about the legal regulation of agreements distorting economic competition. The first part focuses firstly on the development of Czech legal regulation and secondly on the sources of current Czech regulation. The second part considers the development and sources of European regulation. The third part discusses the relation between European regulation and Czech regulation, or rather national regulations, in detail.

Chapter Six deals with the actual content of Czech and European legal regulation together, as they are very alike. It is subdivided into three parts, the first of which presents the general clause, the second briefly describes the particular subject matters and the third looks at legal and block exemptions and the *de minimis* rule.

Chapter Seven considers the means of sanctioning of cartel agreements. After a brief introduction to the issue of sanctions and their functions in the first part there follows the second part which considers the public enforcement of competition law and other consequences resulting from public law, namely invalidity of agreement, remedial measures, fines and the possibility of their moderation by application of leniency programme, and last but not least the possibility of criminal penalty. The third part then considers the possibilities of private enforcement of claims resulting from breaching of competition law.

Chapter Eight is the conclusion which summarizes the considerations of possible future regulation.

13. Klíčová slova / Key Words

dohody

agreements

kartely

cartels

hospodářská soutěž

economic competition