

COMMERCIAL CORPORATION & COMPETITION LAW  
PALACKY UNIVERSITY IN OLMOUC. GENIUS LOCI.

---

# 2017: VYBRANÉ VÝZVY

V PRÁVU SOUTĚŽNÍM  
A V ČESKÉM PRÁVU  
OBCHODNÍCH KORPORACÍ

MICHAL ČERNÝ - MICHAL PETR - ONDŘEJ DOSTAL  
EVA ZORKOVÁ - DOROTA PŁONKOVÁ - JAN DOHNAL - ZDEŇKA KAJLIKOVÁ

2017 IURIDICUM OLMOUCENSE O.P.S.



*Vzor citace:*

Černý, M. - Petr, M. - Dostal, O. - Zorková, E. - Plonková, D. - Dohnal, J. - Kajliková, Z. 2017 : *Vybrané výzvy v právu soutěžním a v českém právu obchodních korporací*. Olomouc : Iuridicum Olomoucense, 2017. 187 s.

### *CIP (Cataloguing-in-Publication)*

KATALOGIZACE V KNIZE - NÁRODNÍ KNIHOVNA ČR

Černý, Michal

2017 : vybrané výzvy v právu soutěžním a v českém právu obchodních korporací / Michal Černý - Michal Petr - Ondřej Dostal - Eva Zorková - Dorota Plonková - Jan Dohnal - Zdeňka Kajliková. -- Vydání první. -- Olomouc : Iuridicum Olomoucense, o.p.s., 2017. -- 1 online zdroj ISBN 978-80-88266-02-0 (online ; pdf)

346.546 \* 347.72 \* 347.7 \* (437.3) \* (4) \* (048.8:082)

- právo hospodářské soutěže -- Česko
- právo hospodářské soutěže -- země Evropské unie
- obchodní společnosti -- Česko
- obchodní právo -- Česko
- kolektivní monografie

347.7 - Obchodní právo. Finanční právo. Právo průmyslového vlastnictví. Patentové právo. Autorské právo [16]

Recenze: Prof. JUDr. Ivo Telec, CSc., Mgr. Tomáš Gongol, Ph.D.,  
Vedoucí autorského kolektivu: Michal Černý Ph.D.

### Autoři kapitol:

*Michal Černý - kapitola 4, Jan Dohnal - kapitola 5, Ondřej Dostal - kapitola 2, Zdeňka Kajliková - kapitola 7, Michal Petr - kapitola 1, Dorota Plonková - kapitola 6, Eva Zorková - kapitola 3.*

© 2017 Michal Černý - Michal Petr - Ondřej Dostal - Eva Zorková  
Dorota Plonková - Jan Dohnal - Zdeňka Kajliková



*Publikace je šířena pod licenci **Creative Commons 4.0, Attribution-NonCommercial-NoDerivatives**. Dílo je možné opakovaně používat za předpokladu uvedení jmen autorů a jen na nekomerční účely, přičemž není možné z díla ani z jeho jednotlivých částí vyhotovit odvozené dílo formou zpracování nebo jiných změn.*

Vydalo: Iuridicum Olomoucense o.p.s. v roce 2017.

Vydání první.

ISBN: **978-80-88266-02-0** (PDF)

COMMERCIAL CORPORATION & COMPETITION LAW  
PALACKY UNIVERSITY IN OLOMOUČ. GENIUS LOCI.

---

# 2017: VYBRANÉ VÝZVY

V PRÁVU SOUTĚŽNÍM  
A V ČESKÉM PRÁVU  
OBCHODNÍCH KORPORACÍ

MICHAL ČERNÝ - MICHAL PETR - ONDŘEJ DOSTAL  
EVA ZORKOVÁ - DOROTA PŁONKOVÁ - JAN DOHNAL - ZDEŇKA KAJLIKOVÁ

2017 IURIDICUM OLMOUCENSE O.P.S.



# PŘEDMLUVA

Předkládaná monografie byla uspořádána ze samostatných kapitol, jejichž autory a autorkami jsou členové akademické obce Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci. Společným jmenovatelem všech kapitol je to, že zpracovaná témata představují aktuální výzvy v soutěžním právu nebo v obchodně-korporačním právu.

Věřím, že tato publikace přispěje k odborné diskuzi nad tématy a všeobecně k rozvoji právní vědy soutěžního i obchodně-korporačního práva.

Tato monografie je vydána pouze jako e-kniha/e-book, v univerzálním formátu PDF (portable document format) a je optimalizována pro čtení na tabletech o velikosti displeje 7,9". E-kniha však může čtena být na jakémkoliv zařízení, které je vybaveno příslušným softwarem.

Zvažte, zda-li ji musíte tisknout. Pokud se rozhodnete e-knihu tisknout, je možné zvolit nejen formát A4, ale také odpovídající zmenšené tiskové formáty (dle voleb příslušné tiskárny).

Tato monografie je veřejně zpřístupněna pomocí veřejných depozitářů či repozitářů elektronických knih, zejména pak [depozitáře vydavatele](#).

Ke vstupu do depozitáře můžete použít také QR kód níže na této stránce.

Olomouc, říjen 2017

Michal Černý, Ph.D.



# OBSAH

<u>Předmluva</u>	<u>4</u>
<u>Obsah</u>	<u>5</u>
<u>O autorech</u>	<u>12</u>
Michal Černý Ph.D.	12
JUDr. Michal Petr Ph.D.	12
Mgr. Ondřej Dostal	13
Mgr. Eva Zorková	14
Mgr. Dorota Plonková	14
Mgr. Jan Dohnal LL.M.	15
Mgr. Zdeňka Kajliková	15
<u>I. PARALELNÍ APLIKACE NÁRODNÍHO A UNIJNÍHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA</u>	<u>16</u>
Prohlášení o výstupu projektu	17
1. Úvodem	18
2. Unijní a národní soutěžní právo	20
2.1. Unijní prvek	21
2.2. Aplikace unijního soutěžního práva a proces Modernizace <sup>23</sup>	
2.3. Paralelní aplikace unijního a národního soutěžního práva	26
3. Paralelní aplikace v judikatuře	28
3.1. Unijní judikatura	28
3.2. Česká judikatura	31
3.3. Exkurs: judikatura ESLP	34
4. Důvody a důsledky paralelní aplikace	37
4.1. Rozdílné cíle národního a unijního soutěžního práva	39
4.2. Odlišnosti národního a unijního soutěžního práva	41
4.3. Význam dvojího „právního základu“	42

5. Závěrem kapitoly	44
Použité zdroje ke kapitole	45
Odborné monografie a jiné odborné knihy	45
Odborné příspěvky v časopisech a sbornících	45
Právní předpisy České republiky	46
Právní předpisy Evropské unie	46
Rozhodnutí českých soudů	46
Rozhodnutí Soudního dvora a Tribunálu	46
Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva	47
Jiné zdroje	47

## II. INSTITUT ZÁVAZKŮ V PRAXI EVROPSKÉ KOMISE PŘI PROSAZOVÁNÍ PRÁVA HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE EVROPSKÉ UNIE V ENERGETICKÉM SEKTORU 48

1. Význam energetického sektoru a jeho regulace právem hospodářské soutěže	50
2. Úvod k institutu závazků v soutěžním právu Evropské unie	53
3. Institut závazků v právu Evropské unie, souvisejících dokumentech Evropské komise a judikatuře Soudního dvora EU	56
3.1. Nařízení 1/2003	56
3.2. Prováděcí nařízení k nařízení 1/2003	58
3.3. Oznámení Komise o osvědčených postupech pro vedení řízení týkajících se článků 101 a 102 SFEU	58
3.4. Memorandum Evropské komise k institutu závazků	63
3.5. Projev komisaře pro hospodářskou soutěž	64
3.6. Projev generálního ředitele generálního ředitelství EK pro hospodářskou soutěž	65
3.7. Rozsudek Soudního dvora EU Alrosa	66
3.8. Stanovisko generální advokátky SD EU Kokott v případě Alrosa	68

4. Kritický pohled na využívání institutu závazků Evropskou komisí	74
5. Chronologický přehled dosavadních případů aplikace institutu závazků Evropskou komisí v energetickém sektoru	78
5.1. Distrigaz – dlouhodobé smlouvy o dodávkách plynu	78
5.2. E.ON – ovlivňování velkoobchodního trhu s elektřinou a trhu s regulační elektřinou	79
5.3. RWE – Bránění přístupu k síti pro přepravu plynu	80
5.4. Gaz de France – zabránění přístupu k infrastruktuře pro import plynu	80
5.6. Svenska Kraftnät (SvK) – omezení kapacity pro export na interkonektorech	82
5.7. E.ON – dlouhodobá rezervace kapacity pro přepravu plynu	83
5.8. ENI – odmítání přístupu k síti pro přepravu plynu	84
5.9. Společně kontrolovaný soutěžitel Areva/Siemens – závazek nekonkurovat	85
5.10. ČEZ, a.s. - potenciálně preemptivní rezervace kapacity přenosové sítě	86
5.11. Deutsche Bahn - stlačování marží nastavením cen trakční elektřiny	86
5.12. Bulharský energetický holding – omezení dalšího prodeje elektřiny	87
5.13. GAZPROM – územní omezení ve smlouvách o dodávkách plynu	88
6. Shrnutí aplikace institutu závazků Evropskou komisí v energetickém sektoru	91
Použité zdroje ke kapitole	93
Odborné monografie a jiné odborné knihy	93
Odborné příspěvky v časopisech a sbornících	93
Právní předpisy Evropské unie a soft law Evropské komise	93
Jiné zdroje	94

### III. RELEVANTNÍ TRH A JEHO VYMEZENÍ 95

1. Úvod kapitoly	96
2. Pro jaká řízení se relevantní trh vymezuje	97
3. Odlišnost ekonomického a právního vnímání trhu	98
4. Vymezení relevantního trhu Evropskou komisí	99
5. Definice relevantního trhu	100
6. Konkurenční omezování	102
6.1. Nahraditelnost poptávky	102
6.2. Nahraditelnost nabídky	103
6.3. Potenciální hospodářská soutěž	104
7. Vázanost dřívějším rozhodnutím při vymezování relevantního trhu	105
8. Unijní judikatura a vymezení relevantního trhu	106
8.1. United Brands	106
8.2. Hoffmann-La Roche	107
9. Česká judikatura a vymezení relevantního trhu	108
9.1. Student Agency	108
9.2. RWE Transgas	109
10. Opoziční stanovisko - je nutné vymezovat relevantní trh?	111
11. Závěr kapitoly	113
Použité zdroje ke kapitole	114
Monografie	114
Odborné příspěvky v časopisech a sbornících	114
Právní předpisy Evropské unie a soft law Evropské komise	114
Ostatní zdroje	114
Soudní a správní rozhodnutí	114

### IV. ELEKTRONICKÁ KOMUNIKACE V ČESKÝCH OBCHODNÍCH KORPORACÍCH DE LEGE FERENDA 116

Prohlášení o výstupu projektu	117
-------------------------------	-----



1. Úvod kapitoly	118
2. Dosavadní úprava pravidel tvorby vůle - obecná a zvláštní	120
3. Návrh novely Z.O.K. – změny pravidel vztahujících se k právním jednáním v rámci procesů nalézání vůle elektronickou cestou	122
3.1. Úvodní otázky	122
3.2. Česká společnost s ručením omezeným - per rollam	123
3.3. Česká akciová společnost - per rollam	127
3.4. České družstvo - per rollam	130
3.5. Per rollam - Varia	133
4. E-Apostilla, úřední ověřování podpisu a související otázky	134
4.1. České datové schránky a slovenské elektronické schránky	134
4.2. Elektronická apostilla a v zahraničí úředně ověřené podpisy	135
4.3. Dílčí shrnutí	139
5. Dovětek - Zákon o elektronické identifikaci	141
6. Závěr kapitoly	147
Použité zdroje ke kapitole	149
Odborné monografie	149
Odborné články v časopisech a příspěvky ve sbornících	149
Soudní rozhodnutí	150
Ostatní zdroje	150

## V.PRAVIDLO PODNIKATELSKÉHO ÚSUDKU JAKO SKUTEČNÁ OCHRANA KVALIFIKOVANÉHO JEDNÁNÍ STATUTÁRNÍHO ORGÁNU **152**

1. Úvod kapitoly	154
2. Právní problém	155
3. Analýza a právní úprava v USA (stát Delaware)	157
4. Závěr kapitoly	159
Použité zdroje v kapitole	160

Monografie a jiné odborné knihy	160
Odborné příspěvky v českých časopisech a sbornících	160
Odborné příspěvky v zahraničních časopisech a sbornících	160
Soudní rozhodnutí (soudů USA)	161

## VI. TZV. 100 EUROVÁ SPOLEČNOST A JEJÍ UPLATNĚNÍ V PRAXI 162

1. Úvodem kapitoly: Pojem tzv. 100 eurové společnosti a její implementace do českého právního řádu	164
2. Splnění předběžných podmínek	165
3. Náklady na založení společnosti s ručením omezeným po novele 171	
4. 100 eurová společnost a její uplatnění v praxi	173
5. Závěr kapitoly	174
Použité zdroje v kapitole	175
Soudní rozhodnutí	175
Stanoviska Notářské komory České republiky	175
Právní předpisy	175
Ostatní prameny	176

## VII. VÝŠE VYPOŘÁDACÍHO PODÍLU: VLIV DISPOZITIVNÍ ÚPRAVY NA VYMAHATELNOST POHLEDÁVKY OPRÁVNĚNÉHO VE VÝKONU ROZHODNUTÍ NAŘÍZENÉM POSTIŽENÍM PODÍLU 177

1. Úvod kapitoly	179
2. Určení výše vypořádacího podílu dle obchodního zákoníku	180
3. Objasnění pojmů	182
4. Výše vypořádacího podílu dle zákona o obchodních korporacích	184
5. Závěr kapitoly	185
Použité zdroje v kapitole	186

Monografie a jiné odborné knihy	186
Odborné příspěvky v českých časopisech a sbornících	186
Soudní rozhodnutí	186

# O AUTORECH

## MICHAL ČERNÝ PH.D.

Michal Černý Ph.D. je odborným asistentem na katedře soukromého práva a civilního procesu na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci, na které působí od roku 1996. Je rovněž členem výzkumné skupiny práva duševního vlastnictví na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci.



Ve výzkumné a publikační činnosti se zaměřuje na právo duševního vlastnictví (především na práva na označení) a na právo obchodních korporací.

Působí také na jiných vysokých školách v České republice a na Slovensku - v rámci pedagogické, oponentní či recenzní činnosti. Je rovněž evropským zástupcem - ochranné známky a (průmyslové) vzory (ETMA, EDA) a patentovým zástupcem (M+D).

## JUDR. MICHAL PETR PH.D.

Michal Petr je odborným asistentem na Katedře mezinárodního a evropského práva Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci. Vyučuje evropské právo se zaměřením na právo hospodářské soutěže, státní podporu, veřejné zakázky a regulaci síťových odvětví, soutěžní právo pak rovněž na Ekonomicko-správní fakultě Masarykovy



univerzity v Brně. Zkušenosti v těchto oblastech získal díky svému působení u Organizace pro hospodářskou spolupráci a rozvoj (OECD) v letech 2011 a 2012 a zejména na Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, kde byl zaměstnán od roku 2003 jako ředitel Legislativně právního odboru, od roku 2009 jako ředitel Sekce legislativy a mezinárodních záležitostí a konečně v letech 2010 – 2015 jako místopředseda Úřadu. Je autorem řady publikací na téma soutěžního práva, sektorové regulace a vybraných otázek správního trestání, členem redakční rady časopisů *ANTITRUST* a *Public Governance, Administration and Finances Law Review*, jakož i národním korespondentem časopisu *European Competition and Regulatory Law Review*. Je rovněž členem rozkladové komise České národní banky a Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

## MGR. ONDŘEJ DOSTAL

Mgr. Ondřej Dostal (\*1977) je absolventem Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Soutěžnímu právu se věnuje od roku 2000, kdy nastoupil na Úřad pro ochranu hospodářské soutěže. Jako ředitel mezinárodního odboru od roku 2004 realizoval zapojení českého soutěžního úřadu do činnosti soutěžních orgánů EU, WTO, OECD, UNCTAD a Mezinárodní soutěžní sítě. Působil rovněž jako člen rozkladové komise ÚOHS pro oblast hospodářské soutěže. V letech 2007-2014 byl expertem Stálého zastoupení ČR při EU pro oblast hospodářské soutěže, veřejné podpory a veřejných zakázek. V průběhu českého předsednictví v Radě Evropské unie zastával pozici předsedy pracovní skupiny pro hospodářskou soutěž Rady Evropské unie. Od roku 2015 je expertem na právo



hospodářské soutěže ve společnosti ČEZ, a.s., od roku 2017 pak vedoucím skupiny soutěžní compliance této společnosti. Zastává pozici vedoucího sekce soutěžní compliance České compliance asociace. Autor a spoluautor odborných publikací v oblasti hospodářské soutěže a veřejné podpory, a přednášející na uvedená témata na univerzitách v ČR.

## MGR. EVA ZORKOVÁ

Mgr. Eva Zorková, absolventka Panevropské vysoké školy, fakulty práva. Od akademického roku 2015/2016 studuje v rámci postgraduálního doktorského studia v oboru Evropské a mezinárodní právo na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci. Její specializací jsou otázky týkající se (evropského) soutěžního práva.



Mgr. Zorková absolvovala studijní pobyty na University of Maribor ve Slovinsku, University D'Auvergne ve Francii a na Eötvös Loránd University v Maďarsku. Od roku 2015 působila Mgr. Zorková jako právní editorka ve společnosti Caselex. V současné době působí na pozici Content Manager v bruselském sídle této společnosti s odpovědností za vývoj obsahu i za dosah „Market Definition Module“. Je také klíčovou součástí všech interních výzkumných projektů společnosti Caselex.

## MGR. DOROTA PŁONKOVÁ

Mgr. Dorota Płonková je absolventkou Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci, kde momentálně studuje v rámci postgraduálního doktorského studia v oboru



Občanské právo.

Působí také jako advokátní koncipientka v Olomouci. V letech 2015-2017 působila jako notářská koncipientka v notářské kanceláři.

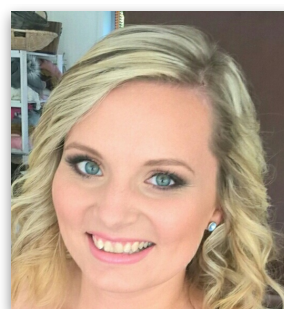
### MGR. JAN DOHNAL LL.M.

Mgr. Jan Dohnal je v současné době doktorandem na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci. Je absolventem Právnické fakulty UP (Mgr.) a University of Michigan Law School (LLM.) Mgr. Dohnal se ve svém postgraduálním studiu zabývá právem obchodních korporací a vybranými otázkami z oblasti Corporate Governance. V minulosti pracoval na projektech Ministerstva spravedlnosti ČR týkající se nové úpravy soukromého práva, v současné době působí jako podnikový právník v investiční společnosti.



### MGR. ZDEŇKA KAJLIKOVÁ

Mgr. Zdeňka Kajliková je externím doktorandem na katedře soukromého práva a civilního procesu Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci a zároveň exekutorským koncipientem. V rámci postgraduálního studia se zabývá postihy podílu v obchodních společnostech a družstvech, tedy nejen právem obchodních korporací, ale i exekčním a insolvenčním právem. Absolvovala stáž na Okresním soudě v Olomouci a v notářské kanceláři ve Vídni.



# I. PARALELNÍ APLIKACE NÁRODNÍHO A UNIJNÍHO SOUTĚŽNÍHO PRÁVA

JUDR. MICHAL PETR, PH.D.

**Anotace:** Unijní soutěžní právo je specifické tím, že se nevztahuje na všechny případy protisoutěžního jednání, ale pouze na ty, které mohou ovlivnit obchod mezi členskými státy EU; protisoutěžní jednání, které tento tzv. „dopad na obchod“ nemá, není regulováno unijním, ale nanejvýš národním soutěžním právem. V soutěžním právu tak neplatí pro unijní právo příznačný princip přednosti, podle kterého se toto právo aplikuje namísto práva národního, neboť může dojít, a v praxi dochází, k souběžné – paralelní aplikaci národního a unijního soutěžního práva. Tento příspěvek si klade za cíl vyhodnotit právní podmínky takové paralelní aplikace a posoudit, zda je skutečně na místě ji využívat. Za tím účelem vymezíme působnost národního a unijního soutěžního práva, osvětlíme vznik doktríny paralelní aplikace, jakož i spory, které jej provázely, a zejména nabídneme odpověď na otázky, zda je paralelní aplikace právně přípustná, pokud ano, zda je vhodná, a pokud ano, jaké by měly být její důsledky.

**Klíčová slova:** modernizace soutěžního práva; ne bis in idem; paralelní aplikace; soutěžní právo; unijní prvek

**Abstract:** The EU competition law does not apply to all cases of anticompetitive behaviour, but merely to those which are capable of



*affecting trade between EU member states; conduct without this „effect on trade“ is regulated not by EU, but by national competition law. The principle of supremacy, typical for EU law in general, according to which the EU law applies instead of the national law, therefore cannot be employed vis-à-vis competition law, because the EU competition law may be applied in parallel with the national one.*

*This contribution strives to assess the legal conditions for parallel application and evaluate, if its employment is really justified. In order to do so, it will delimit the scope of application of EU and national competition law, outline the establishment of the doctrine of parallel application as well as legal disputes connected with it, and in particular suggest answers to questions, whether the parallel application is legal, if it is, whether it is justifiable, and if it is, what should be its legal consequences.*

**Key words:** *competition law; Modernization of competition law; ne bis in idem; parallel application; EU dimension*

## **PROHLÁŠENÍ O VÝSTUPU PROJEKTU**

Tento příspěvek je výstupem v rámci projektu GAČR (název: „Vztah českého a unijního soutěžního práva“, číslo projektu: GA16-14146S) a navazuje na ústní prezentaci, jež byla přednesena v rámci konference Olomoucké právnické dny 2017, v rámci sekce práva obchodních korporací.

# 1. ÚVODEM

Česká republika již v roce 1991 zavedla soutěžní právo, odvozené od soutěžního práva EU,<sup>1</sup> a ještě dříve, než se Česká republika stala v roce 2004 členem EU, bylo české soutěžní právo vykládáno konformně s právem unijním;<sup>2</sup> české soutěžní orgány – Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „ÚOHS“) – tedy aplikovali české právo, postup ÚOHS byl ale prakticky shodný s přístupem Komise, která aplikuje právo unijní.

Po vstupu do EU vznikla ÚOHS povinnost aplikovat na jednání, které je způsobilé znatelně ovlivnit obchod mezi členskými státy EU, unijní soutěžní právo. Úřad ale i nadále užíval i právo české; v případech, které obchod mezi členskými státy EU nenarušují, aplikoval pouze právo české, v ostatních případech s právem českým paralelně i právo unijní.<sup>3</sup> Obdobná situace nastala, až na malé výjimky, i v ostatních členských státech EU.<sup>4</sup>

Přípustnost této tzv. paralelní aplikace explicitně vyplývá z unijního práva i judikatury; český Krajský soud v Brně (dále též „KS“) o všem, jako jediný soud v EU, došel ve věci *RWE Transgas* (dnes *RWE Supply & Trading CZ*) k závěru, že paralelní aplikace je pro rozpor se zásadou *ne bis in idem* vyloučena;<sup>5</sup> jakkoliv Nejvyšší správní soud (dále též „NSS“) následně názor KS zvrátil,<sup>6</sup> a české i unijní psané právo i judikatura tak paralelní aplikaci připouští, je podle našeho názoru i nyní na místě položit si v souvislosti s ní několik otázek. Po stručném připomenutí základních principů soutěžního

---

<sup>1</sup> Zákon č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.

<sup>2</sup> PETR, M., VAVŘÍČEK, V. *Právní úprava ochrany hospodářské soutěže ve světle judikatury*. Jurisprudence, 2006, č. 2, s. 58.

<sup>3</sup> PETR, M., VAVŘÍČEK, V. *K paralelní aplikaci českého a komunitárního soutěžního práva*. Právní rozhledy, 2006, č. 11, s. 396.

<sup>4</sup> Commission staff working paper accompanying the Report on the Functioning of Regulation 1/2003 ze dne 29. 4. 2009, SEC(2009)574 final (dále též „Zpráva Komise 2009“), s. 47.

<sup>5</sup> Rozsudek KS ze dne 22. 10. 2007, sp. zn. 62 Ca 8/2007 (*RWE Transgas I*); srov. též rozsudek KS ze dne 15. 3. 2007, sp. zn. 62 Ca 4/2007 (*Tupperware I*).

<sup>6</sup> Rozsudek NSS ze dne 31. 10. 2008, sp. zn. 5 Afs 9/2008 (*RWE Transgas I*); tento rozsudek se týkal zneužití dominance, ve vztahu k zakázaným dohodám vydal NSS po právní stránce identický rozsudek dne 3. 12. 2008, sp. zn. 7 Afs 7/2008 (*Tupperware I*).

práva a legislativy týkající se paralelní aplikace (Kapitola II), jakož i relevantní české a unijní judikatury (Kapitola III), a po vymezení důsledků, které má užití paralelní aplikace pro účastníky řízení, se proto zaměříme na systémovou otázku, jaký je pro paralelní aplikaci důvod (Kapitola IV). Na základě těchto podkladů se poté tento příspěvek pokusí zodpovědět tři fundamentální otázky související s paralelní aplikací: je paralelní aplikace právně přípustná, pokud ano, je vhodná, a pokud ano, jaké by měly být její důsledky?

## 2. UNIJNÍ A NÁRODNÍ SOUTĚŽNÍ PRÁVO

Soutěžním právem budeme v tomto příspěvku rozumět regulaci zakázaných dohod a zneužívání dominantního postavení; stranou tak ponecháváme kontrolu koncentrací, regulaci významné tržní síly či ekonomické závislosti, narušování hospodářské soutěže ze strany státu, včetně problematiky veřejné podpory a veřejných zakázek, jakož i nekalou soutěž.<sup>7</sup>

Úprava zakázaných dohod a zneužívání dominantního postavení byla součástí unijního práva již od vzniku Evropského hospodářského společenství na sklonku padesátých let, a prakticky v nezměněné podobě byla převzata do dnešních článků 101 a 102 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále též „SFEU“). Je důležité si již na tomto místě uvědomit, že unijní soutěžní právo bylo původně vnímáno především jako nástroj k vytváření unijního vnitřního trhu, neboť mezi stoupenci evropské integrace panovaly obavy, že i když státy zruší administrativní překážky obchodu mezi členskými státy (tedy dojde k realizaci tzv. Čtyř svobod – volného pohybu zboží, osob, služeb a kapitálu), mohou být obchodní bariéry mezi státy fakticky zachovány v důsledku činnosti podniků, pro které by mohlo být segmentování trhu výhodné. Výhody, které jsou dnes s fungující hospodářskou soutěží primárně spojovány, jako nižší ceny, lepší služby, inovace apod., obecně známé jako „spotřebitelský blahobyt“ (*consumer welfare*), byly samozřejmě v souvislosti se soutěžním právem rovněž zmiňovány, vnímány však byly především jako pozitivní důsledky vnitřního trhu, jehož vytváření mělo soutěžní právo sloužit,<sup>8</sup> a unijní soutěžní právo tak bylo zaměřeno více na vnitřní trh a méně na účinky posuzovaného jednání na hospodářskou soutěž jako takovou.<sup>9</sup> Prointegrační význam soutěžního práva pak

---

<sup>7</sup> K tomuto pojetí soutěžního práva srov. např. PETR, M. a kol. *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR*. C. H. Beck, 2010, 640 s.

<sup>8</sup> GERBER, D. *Gerber, D. Law and Competition in Twentieth Century Europe: Protecting Prometheus*. Oxford University Press, 2003, s. 348.

<sup>9</sup> WEITBRECHT, A. *From Freiburg to Chicago and Beyond – the First 50 Years of European Competition Law*. European Competition Law Review, 2008, č. 2, s. 82.

byl zdůrazňován i ze strany Soudního dvora (dále též „SD EU“), který byl ostatně v počátcích evropské integrace jejím hlavním hybatelem. Jak uvádí bývalý soudce SD EU Ulrich Everling:

*„při hodnocení judikatury Soudního dvora je nezbytné brát v potaz, že ustanovení komunitárního soutěžního práva jsou postaveny do služby hlavního cíle Společenství, tedy otevírání trhů členských států“.<sup>10</sup>*

Toto zaměření unijního soutěžního práva na ochranu vnitřního trhu se promítlo i do jeho věcné působnosti, neboť se vztahuje pouze na jednání, které by mohlo ovlivnit obchod mezi členskými státy EU;<sup>11</sup> takové jednání bývá označováno jako „jednání s unijním prvkem“. Tímto pojmem se budeme v podrobnostech zabývat níže. Je však důležité si již na tomto místě uvědomit, že omezená věcná působnost unijního soutěžního práva vyvolala potřebu přijmout soutěžní právo i na národní úrovni, pokud členské státy EU chtěly bránit narušení hospodářské soutěže na „svých“ trzích jednáním, které unijní prvek nemá.

Současně je třeba připomenout, že v době přijetí původní Smlouvy o Evropském hospodářském společenství mělo v Evropě zkušenosti se soutěžním právem – a to jen velmi omezené – jen Německo a do určité míry Francie;<sup>12</sup> unijní soutěžní právo se tak již od samotného svého vzniku působilo jako do značné míry vzor pro evropské státy.

## 2.1. Unijní prvek

Jak jsme uvedli již výše, unijní soutěžní právo se pojmově vztahuje pouze na jednání, které by mohlo ovlivnit obchod mezi členskými

---

<sup>10</sup> Citováno podle GERBER, D., *op. cit.*, s. 352.

<sup>11</sup> Srov. čl. 101 odst. 1 a čl. 102 SFEU.

<sup>12</sup> GERBER, D., *op. cit.*, s. 270 a násl.

státy EU,<sup>13</sup> resp. na jednání, která má na takový obchod znatelný dopad (*appreciable effect on trade*),<sup>14</sup> tedy na tzv. *jednání s unijním prvkem*. K pojmu znatelný dopad na obchod existuje bohatá judikatura, kterou Komise shrnuje v oznámení obsahujícím základní pravidla, podle kterých je třeba při analýze dopadů určitého jednání postupovat (dále též „Oznámení o dopadu na obchod“).<sup>15</sup> U každého jednání relevantního z hlediska soutěžního práva je třeba vyhodnotit, zda (i) je lze považovat za obchod mezi členskými státy a zda (ii) má způsobilost ovlivnit takový obchod, a to (iii) znatelně.<sup>16</sup> Vyhodnocení kritéria dopadu na obchod je přitom nezávislé na definici relevantního geografického trhu, neboť obchod mezi členskými státy může být ovlivněn i v případech, kdy je relevantním trhem trh národní či jen regionální.<sup>17</sup>

Co se týče pojmu obchod mezi členskými státy, může toto kritérium splňovat jakákoliv ekonomická aktivita, kromě „obvyklého“ úplatného poskytování zboží a služeb např. účtování bankovních poplatků za přeshraniční platby,<sup>18</sup> případně i zakládání nových podniků.<sup>19</sup> Taková ekonomická aktivita přitom musí být přeshraniční povahy, tj. musí se týkat nejméně dvou členských států EU (jakkoliv se může fakticky odehrávat jen ve státě jediném);<sup>20</sup> nemusí se ovšem týkat států celých, dostačující je přeshraniční dopad týkající se částí států.

Kritérium způsobilost ovlivnit obchod mezi členskými státy je dle ustálené aplikační praxe vykládáno tak, že

---

<sup>13</sup> Srov. čl. 101 odst. 1 a čl. 102 SFEU.

<sup>14</sup> Rozsudek SD EU ze dne 25. 11. 1971 22/71 *Béguelin Import*, odst. 16.

<sup>15</sup> Oznámení Komise Výkladová pravidla pro pojem dopad na obchod mezi členskými státy obsažený v člancích 81 a 82 Smlouvy, ÚV C 101, 27. 4. 2004, s. 81.

<sup>16</sup> *Oznámení o dopadu na obchod*, odst. 18.

<sup>17</sup> Srov. *Oznámení o dopadu na obchod*, odst. 22.

<sup>18</sup> Rozsudek SD EU ze dne 14. 7. 1981 172/80 *Züchner*, odst. 18.

<sup>19</sup> Např. v rozsudku SD EU ze dne 19. 2. 2002 C-309/1999 *Wouters*, odst. 95, se jednalo o rozhodnutí sdružení, které zakazovalo zakládat společné advokátní a auditorské kanceláře.

<sup>20</sup> *Oznámení o dopadu na obchod*, odst. 21.

*„musí být možné předvídat s dostatečným stupněm pravděpodobnosti, založeném na základě souboru objektivních právních nebo skutkových faktorů, že předmětná dohoda nebo praktika může mít vliv na průběh obchodu mezi členskými státy, ať už přímý nebo nepřímý, skutečný nebo potenciální“.*<sup>21</sup>

V úvahu se přitom bere skutečně jen dopad na průběh obchodu (*pattern of trade*); nemusí tedy dojít k jeho omezení nebo ke snížení jeho objemu, postačí, pokud se v důsledku dohody nebo jiné praktiky vyvíjí jinak, než by se vyvíjel bez ní.<sup>22</sup> Při vyhodnocování tohoto kritéria je třeba brát v potaz zejména povahu posuzovaného jednání a povahu jeho předmětu (tj. zboží či služby, kterých se týká), jakož i skutkového a právního prostředí, ve kterém se odehrává.

Pro účely tohoto příspěvku není nezbytné věnovat se pojmu unijní prvek ve všech detailech, postačí jen vycházet z toho, že u každého jednání, které narušuje hospodářskou soutěž, je v kontextu EU nezbytné vyhodnotit, zda má tzv. unijní prvek, tedy zda je způsobilé znatelně narušit obchod mezi členskými státy EU; pokud ano, vztahuje se na ně unijní soutěžní právo, tedy články 101 a 102 SFEU.

## 2.2. Aplikace unijního soutěžního práva a proces Modernizace

Zatímco základní hmotněprávní pravidla soutěžního práva, obsažená v primárním právu, zůstala po celou dobu své existence identická, pravidla procesní doznala zhruba po 40 letech své existence zásadní změny, která je obecně označována jako Modernizace.<sup>23</sup> K Modernizaci došlo v roce 2004 spolu s rozšířením EU; jejím normativním jádrem bylo nahrazení do té doby platného Nařízení č.

---

<sup>21</sup> Rozsudek SD EU ze dne 30. 6. 1966 56/65 *Société Technique Minière* na str. 249.

<sup>22</sup> Srov. např. rozsudek Tribunálu ze dne 6. 4. 1995 T-141/89 *Tréfileurope*, odst. 34, kde došlo k výraznému zvýšení obchodu.

<sup>23</sup> Podrobně k procesu Modernizace srov. např. PETR, M. *Modernizace komunitárního soutěžního práva*. C. H. Beck, 2008, 200 s.

17,<sup>24</sup> kterým se od roku 1962 řídil postup Komise a národních soutěžních úřadů (dále též „NSÚ“), novým Nařízením 1/2003.<sup>25</sup>

Původní model aplikace unijního soutěžního práva, založený na Nařízení č. 17, byl do značné míry centralizován u Komise. To souviselo s tzv. autorizačním systémem posuzování zakázaných dohod. V právu unijním, obdobně jako v řadě dalších jurisdikcí, obecně platí, že soutěžním právem reprobované praktiky jsou zakázané od samého počátku, u zakázaných dohod (na rozdíl od zneužití dominantního postavení) se však mohou podniky dovolávat výjimky z tohoto zákazu.

Právě ve vztahu k těmto výjimkám lze rozlišovat dva odlišné přístupy k aplikaci soutěžního práva, které bývají označovány jako autorizační systém (*Authorization System*) na straně jedné a systém přímo použitelných výjimek (*Directly Applicable Exception System*), někdy též označovaný jako systém zákonné výjimky (*Legal Exception System*), na straně druhé. V autorizačním systému je k tomu, aby se na obecně zakázanou praxi vztahovala výjimka, nezbytné, aby o tom konstitutivně rozhodl tím pověřený orgán; až do takového rozhodnutí se jedná o praxi zakázanou, a výjimka se tedy uplatní *ex nunc*. Naopak v systému přímo použitelných výjimek platí, že pokud určitá praktika splňuje podmínky pro aplikaci výjimky, jedná se o praxi *ex tunc* dovolenou, aniž by tato skutečnost musela být předem nějakým orgánem deklarována, a případné rozhodnutí v takové věci pak z povahy věci nemůže mít konstitutivní účinky.

Systém aplikace soutěžního práva obsažený v Nařízení č. 17 vycházel z postulátu, že jednání, které lze považovat za zakázanou dohodu ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU (resp. zneužití dominantního postavení ve smyslu čl. 102 SFEU) je bez dalšího zakázané a neplatné.<sup>26</sup> Výjimka se zákazu dohod podle čl. 101 odst. 3 SFEU se pak

---

<sup>24</sup> Nařízení Rady (EHS) č. 17 o provádění čl. 85 a 86 Smlouvy, ÚV P 13, 21. 2. 1962, s. 204.

<sup>25</sup> Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy.

<sup>26</sup> Čl. 1 Nařízení č. 17 ve spojení s čl. 101 odst. 2 SFEU.



uplatnila teprve tehdy, pokud o tom bylo konstitutivně rozhodnuto;<sup>27</sup> jednalo se tedy o systém autorizační. Oprávnění rozhodovat o tom, že se na určitou dohodu vztahuje výjimka podle čl. 101 odst. 3 SFEU, pak bylo vyhrazeno pouze Komisi, nikoliv národním soutěžním úřadům;<sup>28</sup> jednalo se tedy o autorizační systém centralizovaný. NSÚ tak měly pravomoc aplikovat čl. 101 odst. 1, resp. čl. 102 SFEU, tj. pravomoc prohlásit určité jednání za zakázané pro rozpor s unijním právem,<sup>29</sup> Nařízení č. 17 jim ale neumožňovalo rozhodovat o tom, zda se na určitou dohodu zakázanou ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU vztahuje výjimka podle čl. 101 odst. 3 SFEU, což jejich možnost efektivně soutěžní právo užívat do značné míry paralyzovalo.

Systém aplikace unijního soutěžního práva před Modernizací tedy výrazně závisel na Komisi, zatímco role NSÚ byla spíše okrajová. Tento systém proto spolu s rozšiřováním EU kladl na Komisi stoupající nároky, a to již jen s ohledem na zvýšený počet případů, které musela Komise řešit v důsledku rozšiřování její teritoriální působnosti; rozšíření o dalších 10 států v roce 2004 tak představovalo hranici, kterou stávající systém nebyl podle názoru Komise sto již z kapacitních důvodů překonat.<sup>30</sup>

V roce 2004 proto došlo k Modernizaci a Nařízení č. 17 bylo s účinností od 1. 5. 2004 zrušeno a nahrazeno Nařízením 1/2003, které upravuje procesní pravidla aplikace soutěžního práva na unijní a částečně i národní úrovni značně odlišně. Zásadní změna spočívala v zavedení systému legálních výjimek, který vychází z postulátu, že pokud určitá dohoda ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU splňuje podmínky pro aplikaci výjimky podle čl. 101 odst. 3 SFEU, je taková dohoda *ex tunc* považována za platnou, aniž by bylo třeba

---

<sup>27</sup> Komise v rozdělení o udělení výjimky uvede, od jakého data nabývá výjimka účinnosti; nemůže se tak však stát dříve, než podniky o udělení výjimky požádaly (čl. 6 odst. 1 Nařízení č. 17).

<sup>28</sup> Čl. 9 odst. 1 Nařízení č. 17.

<sup>29</sup> Čl. 9 odst. Nařízení č. 17.

<sup>30</sup> Srov. Bílá kniha o modernizaci pravidel implementujících články 85 a 86 Smlouvy, ÚV C 132, 12. 5. 1999, s. 1, odst. 10 a 40.

rozhodovat, že se na ni výjimka vztahuje, tj. aniž by bylo třeba ji autorizovat.<sup>31</sup> Jedná se přitom o systém decentralizovaný, neboť oprávnění rozhodnout o tom, zda je určitá dohoda zakázaná či nikoliv, tedy aplikovat čl. 101 odst. 1 i 3 (a samozřejmě, stejně jako tomu bylo u Nařízení č. 17, i aplikovat čl. 102 SFEU), má nejen Komise,<sup>32</sup> ale i soutěžní úřady členských států.<sup>33</sup> V tomto systému tedy jsou, stejně jako před Modernizací, dohody ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU a zneužití dominantního postavení ve smyslu čl. 102 SFEU *ex tunc* zakázány, aniž by bylo třeba vydávat o tom rozhodnutí; dohody ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU, které splňují podmínku pro udělení výjimky podle čl. 101 odst. 3 SFEU, jsou ale současně *ex tunc* považovány za dohody dovolené, aniž by bylo nezbytné vydávat o tom rozhodnutí nebo tuto skutečnost jinak deklarovat.<sup>34</sup>

Jádro procesu Modernizace tedy spočívá v tom, že unijní soutěžní právo může nyní být v plném rozsahu aplikováno jak Komisí, tak soutěžními úřady členských států. Komise může samozřejmě aplikovat toliko právo unijní, nikoliv národní, zatímco NSÚ mají oprávnění aplikovat jak unijní, tak národní soutěžní právo, a to případně i souběžně (srov. níže). Došlo tak k opuštění dosavadní praxe, kdy NSÚ aplikovaly pouze národní právo, a to i na jednání s unijním prvkem, a kdy unijní právo užívala prakticky jen Komise.<sup>35</sup>

### 2.3. Paralelní aplikace unijního a národního soutěžního práva

Nařízení 1/2003 výslovně stanoví,<sup>36</sup> že v případech, kdy aplikují národní soutěžní právo na dohody či zneužívací praktiky, které odpovídající konceptu článků 101 a 102 SFEU a které mají unijní

---

<sup>31</sup> Čl. 1 Nařízení 1/2003.

<sup>32</sup> Čl. 4 Nařízení 1/2003.

<sup>33</sup> Čl. 5 Nařízení 1/2003.

<sup>34</sup> Čl. 1 odst. 2 Nařízení 1/2003.

<sup>35</sup> Před modernizací aplikovalo komunitární právo jen 8 NSÚ; srov. např. EHLERMAN, C. D. *The Modernization of EC Antitrust Policy: a Legal and Cultural Revolution*. *Common Market Law Review*, 2000, č. 3, s. 581.

<sup>36</sup> Čl. 3 odst. 1 Nařízení 1/2003.

prvek, mají NSÚ povinnost na takové jednání aplikovat i unijní soutěžní právo. Nařízení 1/2003 tedy NSÚ ukládá povinnost na všechna jednání s unijním prvkem v každém případě aplikovat unijní soutěžní právo, a dále umožňuje, aby takové jednání bylo současně (paralelně) posuzováno i podle národní právní úpravy. V případech s unijním prvkem již tedy národní soutěžní právo nemůže být aplikováno namísto práva unijního, ale nanejvýš vedle něj. Komise uvádí, že paralelní aplikace ve výše uvedeném smyslu je převládající model u většiny NSÚ členských států EU.<sup>37</sup>

Model paralelní aplikace byl přijat i v České republice. V souvislosti s Modernizací byla přijata novela zákona o ochraně hospodářské soutěže (dále též „ZOHS“),<sup>38</sup> která stanoví procesní pravidla pro aplikaci unijního soutěžního práva, a to identicky s postupem při aplikaci soutěžního práva českého.<sup>39</sup> O tom, že má v případě řízení o jednání s unijním prvkem k paralelní aplikaci docházet, sice zákon mlčí, nijak tomu však nebrání a v praxi k tomu dochází, jak bude popsáno níže.

V souvislosti s paralelní aplikací je konečně třeba doplnit, že původní návrh Nařízení 1/2003 nepočítal s paralelní aplikací, ale s použitím výlučně unijního soutěžního práva,<sup>40</sup> mělo tak být jednak zajištěno, že na jedno jednání se bude vztahovat pouze jeden právní systém, jednak měla být usnadněna spolupráce mezi jednotlivými NSÚ při vyšetřování obdobných protisoutěžních praktik. Členské státy nicméně trvaly na tom, aby byla možnost používání národního práva zachována, což se promítlo v konečném znění tohoto nařízení, jak popsáno shora.

---

<sup>37</sup> Zpráva Komise 2009, s. 47.

<sup>38</sup> Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže); novela související s Modernizací byla provedena zákonem č. 340/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), a některé další zákony.

<sup>39</sup> Ust. § 1 odst. 4 a § 20a ZOHS.

<sup>40</sup> Návrh nařízení Rady o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v čl. 81 a 82 Smlouvy, ÚV C 365 E, 19. 12. 2000, s. 284, podle kterého *použití komunitárního soutěžního práva vylučuje použití soutěžního práva národního* (s. 38).

### 3. PARALELNÍ APLIKACE V JUDIKATUŘE

Jakkoliv je koncept paralelní aplikace spojen s Modernizací, opírá o starší judikaturu Soudního dvora v této věci. Otázka, zda tato judikatura obtojí i v Modernizací změněných právních a skutkových podmínkách, byla řešena v novějších rozsudcích SD EU a specificky v České republice dokonce zpochybněna ze strany Krajského soudu v Brně. V této kapitole se proto zaměříme na vývoj unijní i české judikatury.

#### 3.1. Unijní judikatura

Základem všech úvah o paralelní aplikaci je rozsudek SD EU *Walt Wilhelm*<sup>41</sup> z konce šedesátých let. Věcně se jednalo se o cenový kartel společností působících v oblasti průmyslových barviv; čtyři německé společnosti (spolu s dalšími soutěžiteli z Británie, Francie a Švýcarska) se scházely a koordinovaly své ceny. Došlo tak (mimo jiné) k dohodě o navýšení cen v roce 1967, o které (ve vztahu ke čtyřem německým společnostem) německý soutěžní úřad (dále též „BKA“ – *Bundeskartellamt*) ještě v témž roce rozhodl s tím, že těmto německým společnostem uložil pokutu.

Ve vztahu k nim i soutěžitelům z dalších členských států EU i z třetích zemí ale zahájila řízení rovněž Komise, a to ohledně cenových dohod s účinky vně Německa, ohledně dohod s dopady v Německu, ale uzavřených před rokem 1967, a konečně ve vztahu k dohodě z roku 1967, které se zúčastnily (mimo jiné) i čtyři již zmíněné německé společnosti a o které již rozhodl německý BKA; rozhodnutí Komise tak pokrývalo podstatně širší škálu praktik, než rozhodnutí BKA.

Při soudním přezkumu rozhodnutí BKA tyto společnosti namítaly mimo jiné nedostatek jeho pravomoci ve věci rozhodnout, neboť totožnou praktikou se zabývala Komise; německý soud se proto obrátil na Soudní dvůr s řadou předběžných otázek. Jak vyplývá z výše uvedeného, v dané věci se nejednalo o *paralelní aplikaci* – BKA

---

<sup>41</sup> Rozsudek SD EU ze dne 13. 2. 1969 14/68 *Walt Wilhelm*.

aplikoval toliko německé soutěžní právo, ale o *paralelní řízení* – tentýž kartel (nebo jeho část) byl posuzován ve více řízeních před více soutěžními orgány, zde před Komisí a BKA. I přesto má tento rozsudek pro přípustnost paralelní aplikace zásadní význam, a to s ohledem na odlišné cíle národního a unijního soutěžního práva; podle Soudního dvora totiž:

*„Komunitární a národní kartelové právo posuzuje kartely z různých úhlů. Zatímco [čl. 101 SFEU] je hodnotí ve světle překážek, které by mohly vzniknout obchodu mezi členskými státy, každý soubor národních předpisů postupuje na základě jim vlastních úvah a posuzuje kartely pouze v tomto kontextu. Je pravdou, že hodnocené ekonomické skutečnosti a jejich právní posouzení mohou být v jednotlivých věcech vzájemně závislé, a rozlišení mezi národními a komunitárními aspekty tak nemůže ve všech případech sloužit jako rozhodující kritérium pro určení jurisdikce. Vychází z toho nicméně, že jedna a tatáž dohoda může zásadně být předmětem dvou paralelních řízení, jednoho před orgány Společenství podle [čl. 101 SFEU] a druhého před národními orgány podle národního práva“.*<sup>42</sup>

V této souvislosti je ovšem na místě poukázat na stanovisko Generálního advokáta Roemera, který v téže věci rozlišuje, že rozlišování mezi „unijním“ a „národním“ zájmem na ochraně hospodářské soutěže není za všech okolností možné, a že rozhodující je potenciálně rozdílný cíl, který sleduje národní a unijní soutěžní politika:

*„Jsem si vědom toho, že není zcela správné spoléhat na rozdíl mezi zájmem chráněným komunitárním právem (soutěž v obchodě mezi státy) na straně jedné a národním právem (soutěž ve vnitrostátním obchodě) na straně druhé, protože porušení soutěže mezi státy současně ovlivní soutěžní situaci v přinejmenším jednom státě, takže komunitární právo je nezbytně určeno rovněž k ochraně vnitrostátní soutěže. [...] Je třeba připustit, že i za předpokladu, že se chráněné oblasti překrývají, aplikace komunitárního práva se plně neshoduje s aplikací zákazu stejné povahy, uloženého národním právem. Důvod je jednoduchý: máme zde na jedné straně komunitární soutěžní politiku[...] a na straně druhé, více či méně*

---

<sup>42</sup> Rozsudek SD EU *Walt Wilhelm*, odst. 3.

*jedinečnou, přetrvávající národní soutěžní politiku jako součást národní hospodářské politiky*“.<sup>43</sup>

Z výše uvedeného vyplývá, a je to zřetelné zejména za stanoviska Generálního advokáta,<sup>44</sup> že SD EU se v této věci nevyslovil jednoznačně pro existenci odlišných – v terminologii českého deliktního práva – *objektů* národního a unijního práva. Tento posun je však jednoznačný v pozdější judikatuře, kdy již rozdílné *objekty* slouží Soudnímu dvoru jako zdůvodnění, proč není u *paralelních řízení* porušena zásada *ne bis in idem*; jak Soudní dvůr uvedl např. ve věci *Aalborg Portland*:

*„Pokud jde o dodržení zásady ne bis in idem, její použití podléhá trojí podmínce, a sice totožnosti skutku (unity of the facts), totožnosti pachatele (unity of the offender) a totožnosti chráněného právního zájmu (unity of the legal interest protected). Podle této zásady tedy nemůže být tatáž osoba potrestána více než jednou za totéž protiprávní jednání určenému k ochraně téhož právního zájmu. [...]*

*Protože nebyla dána totožnost skutku, zásada ne bis in idem nebyla porušena.*“<sup>45</sup>

Jakkoliv se již v minulosti objevily názory, že závěry Soudního dvora by měly být v souvislosti s Modernizací soutěžního práva přehodnoceny,<sup>46</sup> Soudní dvůr na svém přístupu bez dalšího setrval<sup>47</sup> a Soudní dvůr v recentní věci *Toshiba*<sup>48</sup> jednoznačně potvrdily, že ke změně nevidí důvod:

*„V souladu s ustálenou judikaturou se unijní právo a vnitrostátní právo hospodářské soutěže použijí souběžně [...]. Pravidla hospodářské soutěže*

---

<sup>43</sup> Stanovisko generálního advokáta ve věci *Walt Wilhelm*.

<sup>44</sup> Generální advokát odmítl námitku porušení zásady *ne bis in idem* s tím, že, „princip 'non bis in idem' může být uplatněn jen v rámci určitého právního systému; nevztahuje se na vztah mezi národním a komunitárním právem“ (vlastní překlad).

<sup>45</sup> Rozsudek SD EU ze dne 7. 1. 2004 C-204 a další/00 P *Aalborg Portland*, odst. 338 a 340, vlastní překlad.

<sup>46</sup> Srov. např. RAUS, D. *Osmadvacetkrát v téže věci? Odvrácená strana jednotné aplikace soutěžního práva*. Právní fórum, 2007, č. 10, s. 361.

<sup>47</sup> Srov. např. rozsudek SD EU ze dne 13. 7. 2006 C-295 a 298/04 *Manfredi*, odst. 38.

<sup>48</sup> Rozsudek SD EU ze dne 14. 2. 2012 C-17/10 *Toshiba et al.*

na evropské a vnitrostátní úrovni nahlíží na omezující praktiky z různých hledisek [...].

Tato situace se vydáním nařízení č. 1/2003 nezměnila<sup>49</sup>.

Je třeba znovu připomenout, že všechny uvedené případy se týkaly *paralelních řízení*, nikoliv specificky paralelní aplikace, a většina komentářů směřuje právě k tomuto aspektu – otázce uplatnění zásady *ne bis in idem* při vedení více řízení v rámci EU. Přípustnost paralelní aplikace z nich však podle našeho názoru jednoznačně vyplývá.<sup>50</sup>

### 3.2. Česká judikatura

Pokud jde o Českou republiku, měla pro paralelní aplikaci měla zásadní význam kauza *RWE Transgas* (dnes RWE Supply & Trading CZ), první případ, kdy české soudy posuzovaly postup ÚOHS, který posoudil totožné jednání téhož soutěžitele (v daném případě se jednalo o zneužití dominantního postavení) jako porušení českého i unijního soutěžního práva.<sup>51</sup> KS ve svém rozsudku uvedl, že postup ÚOHS založený na paralelní aplikaci unijního a českého soutěžního práva je nezákonný.<sup>52</sup> KS došel k závěru, že v situaci, kdy není sporu o shodě ve skutkovém stavu (jednalo se o jedno jednání jednoho soutěžitele s účinky v tomtéž čase na tomtéž území) je třeba zabývat se tím, zda je dána i shoda v chráněném právním zájmu;<sup>53</sup> KS, i přes důkladné odkazy na judikaturu SD EU svědčící o opačném závěru (v době vydání rozsudku KS ve věci *RWE Transgas* ještě pochopitelně

---

<sup>49</sup> *Ibid.*, odst. 81 a 82.

<sup>50</sup> Srov. též PETR, M. *Znovu k problematice paralelní aplikace*. ANTI-TRUST, 2017, č. 2, s. 58.

<sup>51</sup> Tento případ byl ve své době hojně diskutován v české odborné literatuře, srov. např. PETR, M. *Mezinárodní kartely: více trestů za jedno jednání?* Právní rozhledy, 2008, č. 8, s. 287; RAUS, D. *Osmadvacetkrát v téže věci? op. cit.*

<sup>52</sup> Rozsudek NSS ze dne 31. 10. 2008, sp. zn. 5 Afs 9/2008 (*RWE Transgas I*); tento rozsudek se týkal zneužití dominance, ve vztahu k zakázaným dohodám vydal NSS po právní stránce identický rozsudek dne 3. 12. 2008, sp. zn. 7 Afs 7/2008 (*Tupperware I*).

<sup>53</sup> Jak KS jednoznačně uvádí: „Pokud tedy žalovaný žalobcovo jednání [...] kvalifikoval jako porušení § 11 odst. 1 ZOHS a zároveň článku 82 Smlouvy ES, pak je namístě zabývat se nejen tím, zda je totožná osoba delikventa (tu žalobce) a zda jde fakticky o totéž jednání [...], ale též tím, zda prostřednictvím § 11 odst. 1 ZOHS a článku 82 Smlouvy ES je chráněn totožný právní zájem, tedy zda lze v obou případech hovořit o totožnosti objektu.“

nebyl vydán rozsudek SD EU ve věci *Toshiba*) uzavírá, že česká (národní) a unijní soutěžní právo mají identický objekt:

*„zdejší soud [...] dospívá k závěru, že objekty (právem chráněné zájmy) soutěžního práva vnitrostátního na straně jedné a komunitárního na straně druhé nemohou být rozdílné. Jde o objekt jediný, jímž je účinná ochrana hospodářské soutěže [...]“.*

Vztah národního a unijního práva pak KS chápe jako vztah základní a kvalifikované skutkové podstaty; u porušení unijního práva se jedná o „kvalifikovanější formu jednání, jež by bylo postižitelné podle vnitrostátního zákonodárství, pokud by tato kvalifikovaná míra narušení soutěže splněna nebyla“.

Jak již bylo uvedeno, KS proto zrušil rozhodnutí ÚOHS s tím, že paralelní aplikace porušila zásadu *ne bis in idem*, resp. že rozhodnutí, ve kterém k paralelní aplikaci došlo, je zmatečné.

Nejvyšší správní soud (dále též „NSS“) se s tímto názorem KS neztotožnil a jeho rozsudek zrušil. NSS uvedl jednak, že porušení zásady *ne bis in idem* není v dané věci dost dobře možno namítat, neboť ta se uplatní jen v případě druhého řízení v téže věci; nemá smysl zabývat se otázkou *idem*, pokud se nejedná o *bis*.<sup>54</sup> Mnohem větší význam do budoucna má ale úvaha NSS ohledně objektu porušení českého a unijního soutěžního práva, resp. možného souběhu těchto deliktů.

NSS vyšel z trestněprávní definice pojmu skutek a připomněl, že jedním skutkem může být spácháno více deliktů (tzv. jednočinný souběh);<sup>55</sup> současně se však nesmí jednat o tzv. zdánlivý souběh, „*tj. případy, kdy je jednočinný souběh vyloučen, ačkoli skutek formálně vykazuje znaky dvou nebo více skutkových podstat deliktů*“. K takovému zdánlivému souběhu může dojít, pokud jsou k sobě delikty v poměru speciality či subsidiarity, pokud nastane tzv. faktická konzumpce nebo pokud se

---

<sup>54</sup> Jak se uvádí v odůvodnění rozsudku: „Nejvyšší správní soud tedy dospěl [...] k závěru, že požadavek krajského soudu, aby stěžovatel aplikoval na dané jednání žalobce pouze čl. 82 Smlouvy ES, a nikoliv § 11 odst. 1 zákona o hospodářské soutěži, nerypňuje z principu *ne bis in idem* [...], neboť v daném případě nebylo se stěžovatelem vedeno řízení o věci, o níž již bylo předtím v jiném řízení pravomocně rozhodnuto“.

<sup>55</sup> Jak NSS uvedl v tomto rozsudku: „Skutkem je určitá událost ve vnějším světě záležející v jednání, která – v kontextu správního trestání – může mít znaky jednoho správního deliktu, dvou či více správních deliktů (tedy jednočinný souběh) nebo nemusí vykazovat znaky žádného správního deliktu“.



jedná o delikt trvající, hromadný nebo o pokračování v deliktu. O trvajícím, hromadným deliktu se v případě paralelní aplikace zjevně nejedná. Stejně tak se nemůže jednat o poměr subsidiarity, která postihuje různá vývojová stadia deliktního jednání,<sup>56</sup> ani o faktickou konzumpci.<sup>57</sup> NSS proto podrobně přezkoumal, zda ob stojí závěr KS, že porušení českého a unijního soutěžního práva jsou v poměru speciality; za tím účelem bylo nezbytné přesně identifikovat a porovnat chráněné zájmy (objekty) těchto skutkových podstat:

*„Pokud jsou chráněné zájmy rozdílné (nebo pokud je stejný zájem „chráněný v různých směrech“), jednočinný souběh není vyloučen. Pokud jsou chráněné zájmy shodné, je třeba posoudit, zda dochází k vyloučení jednočinného souběhu z důvodu speciality a v tom případě se tedy zjišťuje, zda jedna „skutková podstata“ obsahuje všechny znaky druhé „skutkové podstaty“ a upřesňuje ji“.*

NSS zdůraznil, že unijní právo se vztahuje jen na tzv. jednání s unijním prvkem, tedy jednání s dostatečně významným dopadem (účinkem) na obchod mezi členskými státy EU, což se musí projevit i v cíli unijního soutěžního práva, kterým je právě ochrana vnitřního trhu:

*„v tomto rozhodujícím kritériu, které odlišuje komunitární soutěžní delikty od všech soutěžních deliktů upravených ve vnitrostátních právních rádech [...], [je] jednoznačně reflektován zájem Společenství nikoliv jen na ochraně hospodářské soutěže samotné, ale jejím prostřednictvím též na ochraně fungování společného trhu. [...] [A]kcenty a potřeby vnitrostátní ochrany hospodářské soutěže budou jiné a mohou se lišit stát od státu, nicméně nemohou být zcela shodné s potřebami ochrany hospodářské soutěže na společném trhu“.<sup>58</sup>*

NSS z toho potom dovozuje, že:

---

<sup>56</sup> Jak uvádí NSS: „V poměru subsidiarity jsou vzdálenější vývojová stadia vůči stadiu bližšímu k dokonání činu, méně závažné formy trestné součinnosti v poměru k závažnějším a ustanovení o trestném činu obrozovacím v poměru k ustanovení o trestném činu poruchovém“.

<sup>57</sup> Jak uvádí NSS: „[N]emůže jít o faktickou konzumpci, neboť jedno jednání není „prostředkem nebo vedlejším, bezvýznamným produktem“ jiného jednání (už z hlediska možných sankcí a charakteru jednotlivých deliktů)“.

<sup>58</sup> Zvýraznění doplněno.

*„zájem na ochraně hospodářské soutěže na společném trhu a zájem na ochraně hospodářské soutěže na vnitrostátním trhu kteréhokoliv členského státu nemůže být shodný, at' již je právní úprava daného členského státu jakákoliv“.*

NSS tedy shrnuje, že české a unijní soutěžní právo sledují poněkud rozdílné cíle, a jednočinný souběh těchto deliktů je tedy možný, resp. dokonce, že ÚOHS je v případech s unijním prvkem povinen zabývat se tím, zda byly porušeny oba právní režimy:

*„[j]ednočinný souběh těchto deliktů je tedy možný, a to i přesto, že se znaky obou skutkových podstat jinak v zásadě kryjí a liší se právě pouze v kritériu účinku protisoutěžního jednání na obchod mezi členskými státy na straně jedné (čl. 82 Smlouvy ES) a účinky protisoutěžního jednání na trh v ČR na straně druhé (§ 1 odst. 5 a 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže), které však zároveň představují odlišné zájmy Společenství a jeho členského státu. [...] Aby [...] došlo k jednočinnému souběhu, musí být dané jednání způsobilé omezit hospodářskou soutěž na společném trhu tak, aby to mohlo ovlivnit obchod mezi členskými státy v míře větší než zanedbatelné, na straně druhé musí být takové jednání vždy způsobilé narušit také hospodářskou soutěž na území ČR. [...]*

*[V] případě souběhu komunitárního a vnitrostátního deliktu je [ÚOHS] povinen vést řízení o porušení obou deliktů [...]*“.

ÚOHS již v dalších případech bez dalšího postupoval podle tohoto „vzoru“, a vždy, pokud shledal, že došlo k porušení unijního práva, deklaroval současně i porušení práva českého.

### 3.3. Exkurs: judikatura ESLP

Pokud jde o aplikaci zásady *ne bis in idem*, o kterou se KS v odůvodnění svého rozsudku opíral, znamenal přelom v chápání toho, co se rozumí jedním trestným činem, tedy kdy se jedná o *idem*, rozsudek rozšířeného senátu Evropského soudu pro lidská práva (dále též „ESLP“) ve věci *Zolotukhin* z roku 2009.<sup>59</sup> Přístup ESLP nebyl do té doby jednotný, pokud jde o to, zda jsou pro posouzení

---

<sup>59</sup> Rozsudek rozšířeného senátu ESLP ze dne 10. 2. 2009 ve věci *Sergey Zolotukhin proti Rusku*, návrh č. 14939/03.

*idem* rozhodující jen skutkové nebo i právní okolnosti, zejména právní zájem chráněný předmětnou právní úpravou. ESLP v tomto rozsudku svůj přístup k této problematice sjednotil a prohlásil, že rozhodující jsou jen otázky skutkové:

*„[P]řístup, který zdůrazňuje právní kvalifikaci obou trestných činů, je příliš restriktivní vzhledem k právům jednotlivce, neboť jestliže se Soud omezí na zjištění, že daná osoba byla stíhána pro trestné činy s odlišnou právní kvalifikací, riskuje, že podkope záruku zakotvenou v článku 4 Protokolu č. 7 [...].*

*Proto Soud zaujímá názor, že článek 4 Protokolu č. 7 musí být chápán tak, že zakazuje stíhání nebo soudní řízení pro druhý „trestný čin“, pokud je založeno na totožných nebo v podstatě stejných skutečnostech. [...]*

*Soudní přezkum se proto musí zaměřit na ty skutečnosti, které tvoří soubor konkrétních skutkových okolností, zahrnujících stejného obviněného, které jsou nerozlučně spojeny v čase a v prostoru [...]“<sup>60</sup>*

Jelikož se v případě paralelní aplikace jedná skutkově o identické jednání a důvodem pro paralelní aplikaci je toliko rozdíl v právní kvalifikaci – odlišný právní zájem, objevily se úvahy, zda nebude třeba přístup k paralelní aplikaci přehodnotit,<sup>61</sup> tyto úvahy navíc podpořila i formulace NSS v odůvodnění rozsudku ve věci *Kartel PISU*, kde se uvádí, že „*myšlenku o dvojím chráněném zájmu by však při řešení této věci nebylo zřejmě možno plně převzít, neboť se lení vmezidobí odlišně vyjádřil Evropský soud pro lidská práva [...] tak, že pro pojem skutku a jeho potrestání se na odlišné právem chráněné zájmy nehledí*“.<sup>62</sup>

Domníváme se nicméně, že rozhodnutí ESLP ve věci *Zolotukhin* na problematiku paralelní aplikace žádný přímý dopad nemá. Jak trefně poznamenal Ústavní soud ve svém nedávném usnesení, odmítajícím ústavní stížnost ve věci *RWE Transgas*, „*pro věc stěžovatele není klíčový*

<sup>60</sup> *Ibid*, odst. 81, 82 a 84, vlastní překlad.

<sup>61</sup> Srov. např. KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. 3. Vydání.* C.H.Beck, 2016, s. 28, kde autor v souvislosti s paralelní aplikací uvádí, že je „*otázkou, do jaké míry je toto „řešení“ přijatelné v případech, kdy naplnění vnitrostátní i ujní skutkové podstaty je založeno na pouhé replikaci totožných okolností, a to zejm. s ohledem na [...] kauzu Zolotukhin [...] a materiální přístup k aplikaci zásady ne bis in idem*“.

<sup>62</sup> Rozsudek NSS ze dne 10. 4. 2009, sp. zn. 2 Afs 93/2008 (*Kartel PISU I*).

*výklad prvku idem za situace, kdy ve věci zcela absentuje prvek bis*".<sup>63</sup> Jak se vyjádřil již NSS, v případě paralelní aplikace se zásada *ne bis in idem* nemůže uplatnit, neboť je vedeno jen jedno řízení.

S ohledem na shora uvedené je tedy možné učinit dílčí závěr, že unijní i české právo paralelní aplikaci připouští. Samotný princip paralelní aplikace však není jediný možný a i původní návrh Nařízení 1/2003 konec konců počítal s tím, že NSÚ budou aplikovat buď jen národní nebo jen unijní soutěžní právo, nikoli oba režimy paralelně.<sup>64</sup> Pokládáme proto za nezbytné zabývat se i tím, jaké jsou důvody pro paralelní aplikaci, a jaké důsledky z ní plynou.

---

<sup>63</sup> Usnesení ÚS ze dne 30. 5. 2017, sp. zn. II. ÚS 1867/14 (*RWE Transgas*).

<sup>64</sup> V podrobnostech srov. PETR, M. *Modernizace komunitárního soutěžního práva*, op. cit., s. 73.

## 4. DŮVODY A DŮSLEDKY PARALELNÍ APLIKACE

V souladu se zásadou oficiality je ÚOHS povinen vyšetřit všechna jednání, u kterých má podezření, že došlo k protisoutěžnímu jednání, s výjimkou tzv. prioritizace, tedy případů, které s ohledem na absenci veřejného zájmu na vedení řízení a nízkou míru škodlivého účinku na hospodářskou soutěž odloží.<sup>65</sup> V případě podezření na jednání s unijním prvkem je ÚOHS povinen posoudit, zda nebylo porušeno unijní právo,<sup>66</sup> a protože delikt spočívající v porušení unijního práva „nekonzumuje“ delikt spočívající v porušení práva českého, měl by zásadně posoudit i to, zda nebylo porušeno české právo. Stejně se vyjádřil i NSS ve věci *RWE Transgas*, který uvedl, že:

*„v případě souběhu komunitárního a vnitrostátního deliktu je [ÚOHS] povinen vést řízení o porušení obou deliktů, a pokud se v řízení prokáže, že došlo k protisoutěžnímu jednání, je [ÚOHS] povinen takové jednání do budoucna zakázat, není však povinen uložit pokutu“.*

Vzhledem k tomu, že sám NSS došel k závěru, že v případě naplnění skutkové podstaty podle unijního práva bude zásadně naplněna i skutková podstata podle práva českého,<sup>67</sup> znamená to prakticky, že pachatel bude shledán vinným ze spáchání dvou deliktů v jednočinném souběhu.

To samo o sobě pro příslušného soutěžitele patrně žádné přímé negativní dopady nemá, projevit se to však může ve výši pokuty. Jak NSS rovněž uvedl, ÚOHS sice pokutu ukládat nemusí, pokud tak však učiní, je v souladu s absorpční zásadou povinen vyměřit pokutu za nejzávažnější ze sbíhajících se deliktů, přičemž skutečnost, že byl spáchán další delikt, může připočítat jako přitěžující okolnost.<sup>68</sup>

---

<sup>65</sup> Ust. § 20 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

<sup>66</sup> Čl. 3 odst. 1 Nařízení 1/2003.

<sup>67</sup> NSS opět ve věci *RWE Transgas* uvádí, že „je zřejmé, že protisoutěžní jednání naplňující znaky deliktu dle čl. 81 nebo 82 Smlouvy ES bude ve většině případů, kdy bude dána příslušnost [ÚOHS] [...], zároveň naplňovat znaky příslušného deliktu dle zákona o ochraně hospodářské soutěže, ovšem nemusí tomu tak být vždy“.

<sup>68</sup> NSS ve věci *RWE Transgas*: „[P]ři ukládání sankce [...] za [...] sbíhajících se delikty postupuje správní orgán v souladu s absorpční zásadou, tedy vyměří pokutu za jeden ze sbíhajících se deliktů a zároveň je oprávněn v rámci hodnocení závažnosti jednání přiblížit jakožto k přitěžující okolnosti k tomu, že bylo spácháno více deliktů“.

V praxi ÚOHS v případě paralelní aplikace pokutu skutečně zvyšuje.<sup>69</sup> Tato skutečnost je zcela v souladu s ideou paralelní aplikace a plně odpovídá platnému právu, přesto však má pro předmětného soutěžitele negativní následky a je podle našeho názoru na místě položit si otázkou, zda takový postup, byť legální, je i legitimní.

Vést řízení týkající se jednání s unijním prvkem může jak Komise, tak NSÚ, přičemž pravidla určující, který orgán řízení skutečně povede, jsou značně flexibilní.<sup>70</sup> Pokud povede řízení Komise, bude aplikovat „jen“ unijní právo, a k žádnému navýšení pokuty v důsledku paralelní aplikace tedy nemůže dojít; pokud však povede řízení ÚOHS, bude aplikovat unijní i české právo, což může pro předmětného soutěžitele znamenat v důsledku téměř o pětinu vyšší pokutu. Tato úvaha je dnes ryze akademická, pokuty ukládané ÚOHS jsou řádově nižší než pokuty ukládané Komisí, to se však může do budoucna změnit. Skutečností však zůstává, že paralelní aplikace může v principu vést k významně vyšší pokutě, než aplikace „jen“ jednoho právního řádu.

Jaký je tedy vlastně důvod pro paralelní aplikaci? Pro zodpovězení této otázky se můžeme zaměřit na tři skupiny argumentů. První, řekněme *principiální*, spočívá v tom, že unijní a národní právo sleduje odlišné cíle a potažmo, slovy deliktního práva, jimi vymezené delikty mají odlišné objekty; jinak než paralelní aplikací tedy není možno naplnit cíle dotčené právní úpravy. Druhý, řekněme *praktický* argument, spočívá v tom, že mezi národním a unijním právem mohou být legitimní rozdíly, které by aplikací jen jednoho právního režimu nebylo možno využít. A konečně třetí, *pragmatický* argument spočívá v tom, že posouzení, zda na určité jednání použít národní nebo unijní právo, je poměrně složité, a pokud by při případném přezkum rozhodnutí NSÚ došly soudy k závěru, že jeden právní řád použit být neměl, „zbude“ v dané věci alespoň právní řád druhý, a

---

<sup>69</sup> Např. v novém rozhodnutí ve věci *RWE Transgas* byla pokuta zvýšena o 15 %, srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 23. 12. 2014, sp. zn. S 53/2005/DP (*RWE – pokuta*).

<sup>70</sup> Srov. ustanovení o „dobře umístěném soutěžním orgánu“ v oznámení Komise o spolupráci v síti soutěžních úřadů, ÚV C 101, 27. 4. 2004, s. 43.

soud tak nebude muset napadené rozhodnutí zrušit. Těmito důvody se nyní budeme zabývat podrobněji.

#### 4.1. Rozdílné cíle národního a unijního soutěžního práva

Jak jsme podrobně rozebrali ve třetí kapitole, česká i unijní judikatura jednoznačně podporuje závěr, že cíle národního a unijního práva nejsou shodné; unijní soutěžní právo, už s ohledem na vymezení jeho působností, se zaměřuje na ochranu vnitřního trhu, což národní právo nečiní.<sup>71</sup>

Jak se však rozdílné cíle národního a unijního práva projeví v praxi? I v České republice již máme řadu příkladů, které můžeme zohlednit. ÚOHS např. ve věci *Kartel CRT* deklaroval, že řada soutěžitelů se v období do 30. 4. 2004 dopustila porušení českého soutěžního práva;<sup>72</sup> tentýž kartel však pokračoval i po tomto datu, tedy po vstupu ČR do EU, a o této „části“ tohoto kartelu už rozhodovala Komise, a to i ve vztahu k území ČR;<sup>73</sup> sledoval ohledně negativních účinků tohoto kartelu ÚOHS opravdu jiné cíle, než Komise? Domníváme se, že nikoliv.

Ve věci *Kartelu CRT* se jednalo o globální kartel, naše otázka je však relevantní i u jednání na národním trhu. Jak známo, ÚOHS vedl několik let řízení o možném zneužití dominantního postavení soutěžitele České dráhy na vlakové trati Praha – Ostrava poté, co byl provoz na této trati otevřen konkurenci; v loňském roce pak začala jednání Českých drah vyšetřovat i Komise, pročez ÚOHS v řízení nepokračuje.<sup>74</sup> Jsou ve vztahu k tomuto jednání cíle aplikace soutěžního práva, které sledoval ÚOHS, odlišné od cílů, které sleduje Komise? I zde se domníváme, že nikoliv.

Pokud jde o konkrétní případy, kdy by se takové rozdílné cíle mohly materializovat, uváděl Generální advokát Roemer ve věci *Walt*

---

<sup>71</sup> Srov. např. GERBER, D. *Law and Competition in Twentieth Century Europe: Protecting Prometheus*, op. cit., s. 352.

<sup>72</sup> Rozhodnutí Úřadu ze dne 26. 8. 2010, sp. zn. S 13/2009 (*Kartel CRT*), rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 19. 11. 2010, sp. zn. R 131 až 136/2010 (*Kartel CRT*).

<sup>73</sup> Rozhodnutí Komise ze dne 5. 12. 2012 COMP/39.437 (*TV and computer monitor tubes*).

<sup>74</sup> Srov. např. tiskovou zprávu ÚOHS ze dne 9. 1. 2017 *Lidové noviny píšou o kauze České dráhy, avšak s chybami*.

*Wilhelm* otázku naplnění tzv. unijního prvku – i jednání bez unijního prvku, na které se unijní soutěžní právo nevztahuje, může mít negativní dopady na vnitrostátní úrovni a je tedy na místě, aby bylo posouzeno s ohledem na národní právo.

Rovněž NSS ve věci *RWE Transgas* uvedl příklad, kdy by unijní a národní právo mohlo sledovat zřetelně odlišné cíle, a to dohody o zákazu exportu;<sup>75</sup> zákaz exportu totiž nepochybně, přímo „učebnicově“, narušuje fungování vnitřního trhu, jeho dopad na národní trh již však není tak zjevný. Jak v této souvislosti uvedl NSS:

*„protisoutěžní jednání naplňující znaky deliktu dle čl. 81 nebo 82 Smlouvy ES bude ve většině případů, kdy bude dána příslušnost [ÚOHS] [...], zároveň naplňovat znaky příslušného deliktu dle zákona o ochraně hospodářské soutěže, ovšem nemusí tomu tak být vždy. Například exportní kartel mezi českými subjekty se může projevit výhradně na trzích jiných členských států Společenství a může tudíž naplňovat podmínky čl. 81 Smlouvy ES, nemusí mít však žádný vliv na hospodářskou soutěž s daným produktem na relevantním trhu v rámci ČR, nemusí tedy představovat porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže“.*<sup>76</sup>

Jak je ale již z uvedeného zjevné, tento příklad nevedou k závěru, že paralelní aplikace je nezbytná k tomu, aby umožnila v plném rozsahu postihnout negativní důsledky určitého jednání, ale naopak k tomu, že u určitých kategorií jednání paralelní aplikace nemusí být namístě. Byť je zákaz protisoutěžních jednání obsažený v českém a unijním soutěžním právu prakticky identický, mohou nastat (byť spíše vzácné) situace, kdy je rozdíl mezi cíli českého a unijního soutěžního práva zřetelný; tyto situace však podle našeho názoru vedou spíše k tomu, že jedna z „použitelných“ právních úprav nemusí nezbytně být aplikována, nikoliv k tomu, že paralelní aplikace zajistí „lepší“ ochranu hospodářské soutěže.

---

<sup>75</sup> V této souvislosti je nicméně třeba připomenout, že v pozdějším rozsudku, který se týkal specificky zákazů exportu, potvrdil NSS závěr ÚOHS, že předmětná dohoda porušovala jak unijní, tak české soutěžní právo. Srov. rozsudek NSS ze dne 20. 12. 2013, sp. zn. 5 Afs 3/2012 (*Sokolovská ubelná*).

<sup>76</sup> Rozsudek NSS *RWE Transgas I*, zvýraznění doplněno.



Uvedené „principiální“ argumenty, týkající se rozdílu mezi cíli národního a unijního soutěžního práva, tak podle našeho názoru vedou k závěru, že unijní právo nemůže nahradit soutěžní právo národní (což zřetelně vyplývá i z citovaného stanoviska Generálního advokáta ve věci *Walt Wilhelm*), neposkytují však důkaz o tom, že paralelní aplikace je nezbytná k účinné ochraně hospodářské soutěže na úrovni členských států; máme zato, že tohoto cíle lze dosáhnout aplikací buď jen národního nebo jen unijního práva, paralelní aplikace obou těchto právních režimů však neposkytuje hospodářské soutěži „lepší“ ochranu.

## 4.2. Odlišnosti národního a unijního soutěžního práva

Druhým možným argumentem pro paralelní aplikaci mohou být rozdíly v národním a unijním soutěžním právu: pokud by u jednání s unijním prvkem bylo možno aplikovat jen právo unijní, specifická národní právní úprava by nemohla být použita.

Jak vyplývá z tzv. konvergenčních kritérií, tento argument má praktický význam jen ve vztahu ke zneužívání dominantního postavení. Pokud jde o zakázané dohody, použití národního práva nesmí vést k zákazu dohody, která neodporuje unijnímu právu (tj. národní právo nesmí být „přísnější“),<sup>77</sup> ale ani k povolení dohody, kterou unijní právo zakazuje (tj. národní právo nesmí být ani „méně přísné“).<sup>78</sup> Naopak, ve vztahu k dominanci uvádí Nařízení 1/2003 výslovně, že „*nebrání členským státům přijmout a uplatňovat na svém území přísnější vnitrostátní právní předpisy, které zakazují nebo postihují jednostranná jednání podniků*“;<sup>79</sup> v případě jednání s unijním prvkem si tak lze představit situaci, kdy by předmětné jednání nebylo v rozporu s unijním právem, přesto by však bylo zakázáno pro rozpor s právem národním. Bez paralelní aplikace by přitom takového zákazu nebylo možno dosáhnout, neboť pokud by NSÚ na jednání s unijním

<sup>77</sup> Čl. 3 odst. 2 Nařízení 1/2003.

<sup>78</sup> Srov. např. rozsudek SD EU *Walt Wilhelm*, odst. 11.

<sup>79</sup> Čl. 3 odst. 2 Nařízení 1/2003.

prvkem aplikoval jen unijní právo, právo národní by se vůbec nedostalo „ke slovu“.

V České republice se jedná o čistě hypotetickou úvahu, přístup k dominantnímu postavení i k jeho zneužití je zcela eurokonformní, a stejná situace bude patrně platit i v ostatních „nových“ členských státech, které před vstupem do EU prošly procesem aproximace, v některých „starších“ členských státech však takové rozdíly zjevně existují. Komise ve své zprávě o fungování Nařízení 1/2003 z roku 2009 uvádí jako příklad specifické domněnky existence dominantního postavení v rakouském právu nebo přísnější pravidla pro dominantní soutěžitele v energetickém sektoru v německém právu.<sup>80</sup>

V této souvislosti ovšem opět nechceme klást otázku, je-li uplatnění odlišných národních úprav díky paralelní aplikaci možné, resp. legální (nepochybně ano), ale zda je *vhodné*, resp. legitimní. A zde máme pochybnosti. Sama Komise ve své zprávě uvádí, že existence odlišných národních pravidel ve vztahu k jednostranným praktikám snižuje právní jistotu soutěžitelů a že si existence tohoto pravidla vyžádá „další přezkoumání“.<sup>81</sup> Udržování rozdílů v národním právu podle našeho názoru efektivní prosazování soutěžního práva spíše omezuje, než aby mu bylo ku prospěchu.

### 4.3. Význam dvojího „právního základu“

Důvodem pro paralelní aplikaci může být konečně snaha „pojistit“ si právní základ rozhodnutí NSÚ. Posoudit, zda je u určitého jednání naplněno kritérium unijního prvku, není jednoduché, a při aplikaci jen národního nebo jen unijního práva hrozí riziko, že NSÚ sice správně zjistí skutkový stav a správně z něj dovodí, že dané jednání narušuje hospodářskou soutěž, v důsledku nesprávného posouzení existence unijního prvku však tento právní stav podřadí pod „špatnou“ normu, což způsobí nezákonnost celého jeho rozhodnutí;

---

<sup>80</sup> Zpráva Komise 2009, *op. cit.*, s. 54.

<sup>81</sup> *Ibid.*, s. 55.

naopak v případě paralelní aplikace by taková vadná úvaha o unijním prvku vedla ke „ztrátě“ jednoho deliktu, porušení „alespoň jednoho“ právního předpisu by však bylo zachováno.

Skutečnost, že praktickým důvodem pro paralelní aplikaci je právě tato obava, vyplývá jak z odborné literatury,<sup>82</sup> tak z materiálů Komise.<sup>83</sup> Stejně jako u dvou výše uvedených důvodů, jakkoliv je tato obava srozumitelná a jakkoliv může paralelní aplikace zvýšit efektivitu prosazování soutěžního práva, musíme se ptát, zda je postup, který přináší výhody NSÚ (vyšší úspěšnost prosazování), ale nevýhody účastníkům řízení (riziko vyšší pokuty), legitimní.

A i zde máme pochybnosti. NSÚ si podle našeho názoru tímto způsobem usnadňují situaci při přezkumu jejich rozhodnutí, ovšem způsobem, který poškozuje účastníka řízení uložením vyšší pokuty. NSÚ by v dnešní době, již téměř 15 let po Modernizaci soutěžního práva, měly být sto unijní prvek identifikovat „napoprvé“; Komise má, pokud jde o právní kvalifikaci jí posuzovaných jednání, koneckonců také jen jeden „pokus“.

---

<sup>82</sup> FAULL, J., NIKPAY, A. *The EU law of Competition. Third Edition.* Oxford University Press, 2014, s. 102.

<sup>83</sup> Zpráva Komise 2009, *op. cit.*, s. 47.

## **5. ZÁVĚREM KAPITOLY**

Proces Modernizace unijního soutěžního práva a s ním spojené právní předpisy nepochybně umožňují, aby bylo unijní soutěžní právo aplikováno paralelně s právem národním, což potvrzuje i recentní judikatura národních i unijních soudů. Jednalo se však o do značné míry „politické“ rozhodnutí, které, byť legální, nemusí nezbytně být nejlepší možné.

Máme naopak za to, že odlišné cíle národního a unijního práva, které jsou uváděny jako hlavní důvod paralelní aplikace, ji samy o sobě nezbytně nevyžadují, nadto, rozdíly mezi domácí a unijní právní úpravou, které jsou uváděny jako další její důvod, nejsou pro Českou republiku relevantní, a konečně potřeba „pojistit“ si právní základ rozhodnutí ze strany NSÚ by se neměla projevovat na úkor účastníků řízení, neboť může vést (a přinejmenším v České republice vede) k ukládání vyšších pokut.

NSÚ by tedy podle našeho názoru měly praxi paralelní aplikace přehodnotit a zvážit, zda je opravdu nezbytné se k ní uchýlovat a zda k efektivní ochraně hospodářské soutěže není dostačující aplikace buď jen národního nebo jen unijního soutěžního práva.

## POUŽITÉ ZDROJE KE KAPITOLE

### Odborné monografie a jiné odborné knihy

1. FAULL, J., NIKPAY, A. *The EU law of Competition. Third Edition.* Oxford University Press, 2014, s. 2368
2. GERBER, D. *Gerber, D. Law and Competition in Twentieth Century Europe: Protecting Prometheus.* Oxford University Press, 2003, s. 348.
3. KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. 3. Vydání.* C.H.Beck, 2016, 864 s.
4. PETR, M. *Modernizace komunitárního soutěžního práva.* C. H. Beck, 2008, 200 s
5. PETR, M. a kol. *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR.* C. H. Beck, 2010, 640 s.

### Odborné příspěvky v časopisech a sbornících

1. EHLERMAN, C. D. *The Modernization of EC Antitrust Policy: a Legal and Cultural Revolution.* Common Market Law Review, 2000, č. 3, s. 581
2. PETR, M. *Mezinárodní kartely: více trestů za jedno jednání?* Právní rozhledy, 2008, č. 8, s. 287
3. PETR, M. *Znovu k problematice paralelní aplikace.* ANTITRUST, 2017, č. 2, s. 58
4. PETR, M., VAVŘÍČEK, V. *Právní úprava ochrany hospodářské soutěže ve světle judikatury.* Jurisprudence, 2006, č. 2, s. 58
5. PETR, M., VAVŘÍČEK, V. *K paralelní aplikaci českého a komunitárního soutěžního práva.* Právní rozhledy, 2006, č. 11, s. 396
6. RAUS, D. *Osmadvacekrát v téže věci? Odvrácená strana jednotné aplikace soutěžního práva.* Právní fórum, 2007, č. 10, s. 361
7. WEITBRECHT, A. *From Freiburg to Chicago and Beyond – the First 50 Years of European Competition Law.* European Competition Law Review, 2008, č. 2, s. 82

## Právní předpisy České republiky

1. Zákon č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže
2. Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže)
3. Zákon č. 340/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), a některé další zákony

## Právní předpisy Evropské unie

1. Nařízení Rady (EHS) č. 17 o provádění čl. 85 a 86 Smlouvy
2. Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy

## Rozhodnutí českých soudů

1. Usnesení Ústavního soudu ze dne 30. 5. 2017, sp. zn. II. ÚS 1867/14
2. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2008, sp. zn. 5 Afs 9/2008
3. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 12. 2008, sp. zn. 7 Afs 7/2008
4. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 4. 2009, sp. zn. 2 Afs 93/2008
5. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 12. 2013, sp. zn. 5 Afs 3/2012
6. Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 15. 3. 2007, sp. zn. 62 Ca 4/2007
7. Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 22. 10. 2007, sp. zn. 62 Ca 8/2007

## Rozhodnutí Soudního dvora a Tribunálu

1. Rozsudek SD EU ze dne 30. 6. 1966 56/65 *Société Technique Minière*
2. Rozsudek SD EU ze dne 13. 2. 1969 14/68 *Walt Wilhelm*

3. Rozsudek SD EU ze dne 25. 11. 1971 22/71 *Béquelin Import*
4. Rozsudek SD EU ze dne 14. 7. 1981 172/80 *Züchner*
5. Rozsudek SD EU ze dne 19. 2. 2002 C-309/1999 *Wouters*
6. Rozsudek SD EU ze dne 7. 1. 2004 C-204 a další/00 P *Aarlborg Portland*
7. Rozsudek SD EU ze dne 13. 7. 2006 C-295 a 298/04 *Manfredi*
8. Rozsudek SD EU ze dne 14. 2. 2012 C-17/10 *Toshiba et al.*
9. Rozsudek Tribunálu ze dne 6. 4. 1995 T-141/89 *Tréfileurope*

## Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva

1. Rozsudek rozšířeného senátu ESLP ze dne 10. 2. 2009 ve věci *Sergey Zolotukhin proti Rusku*, návrh č. 14939/03

## Jiné zdroje

1. Bílá kniha o modernizaci pravidel implementujících článku 85 a 86 Smlouvy, ÚV C 132, 12. 5. 1999, s. 1
2. Návrh nařízení Rady o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v čl. 81 a 82 Smlouvy, ÚV C 365 E, 19. 12. 2000, s. 284
3. Oznámení Komise o spolupráci v síti soutěžních úřadů, ÚV C 101, 27. 4. 2004, s. 43
4. Oznámení Komise Výkladová pravidla pro pojem dopad na obchod mezi členskými státy obsažený v člancích 81 a 82 Smlouvy, ÚV C 101, 27. 4. 2004, s. 81
5. Rozhodnutí ÚOHS ze dne 26. 8. 2010, sp. zn. S 13/2009
6. Rozhodnutí předsedy ÚOHS ze dne 19. 11. 2010, sp. zn. R 131 až 136/2010
7. Commission staff working paper accompanying the Report on the Functioning of Regulation 1/2003 ze dne 29. 4. 2009, SEC(2009)574 final (dále též „Zpráva Komise 2009“), s. 47
8. Rozhodnutí Komise ze dne 5. 12. 2012 COMP/39.437 (*TV and computer monitor tubes*)
9. Tisková zpráva ÚOHS ze dne 9. 1. 2017 *Lidové noviny píšou o kauze České dráhy, avšak s chybami*

# II. INSTITUT ZÁVAZKŮ V PRAXI EVROPSKÉ KOMISE PŘI PROSAZOVÁNÍ PRÁVA HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE EVROPSKÉ UNIE V ENERGETICKÉM SEKTORU

MGR. ONDŘEJ DOSTAL

***Anotace:** Tento text se zabývá využíváním institutu závazků v praxi prosazování práva ochrany hospodářské soutěže Evropské unie Evropskou komisí v energetickém sektoru. Článek se věnuje důvodům pro čím dál častější využití toho institutu pro řešení potenciálních narušení hospodářské soutěže v energetice, ale i dalších klíčových sektorech ekonomiky EU, jakož i možným výhodám a negativům tohoto přístupu. Článek nabízí komplexní výčet ustanovení Evropského soutěžního práva a shrnutí souvisejících dokumentů Evropské komise a Soudního dvora EU k uvedenému tématu. Text rovněž uvádí výčet a hlavní rysy všech případů, ve kterých Evropská komise uvedený institut dosud využila v energetickém sektoru EU.*

***Klíčová slova:** Závazek, předběžné posouzení, relevantní trh, tržní test, hospodářská soutěž, právo ochrany hospodářské soutěže, soutěžní právo, porušení práva hospodářské soutěže, Soudní dvůr Evropské unie, Evropská komise, Komise, Generální ředitelství pro hospodářskou*



*soutěž, energetika, elektřina, zakázaná protisoutěžní dohoda, kartel, plyn, nařízení 1/2003, zneužití dominantního postavení*

**Abstract:** *This text deals with the use of instrument of commitments in the practice of application of the competition law of the European Union by the European Commission in the energy sector. The article deals with reasons for increase in use of this instrument for resolving potential distortions of competition in energy sector, but also in other key sectors of the EU economy, as well as with possible pros and cons of this approach. The text offers comprehensive list of the EU competition law provisions and summaries of documents by the European Commission and the Court of the European Union related to the topic. The text also enumerates and summarises all the cases in which the European Commission used the instrument in the energy sector of the EU.*

**Keywords:** *commitment, preliminary assessment, relevant market, market test, competition, competition law, breach of competition law, Court of Justice of the European Union, European Commission, the Commission, Directorate General for competition, energy sector, electricity, prohibited anticompetitive agreement, cartel, gas, Regulation No. 1/2003, abuse of dominant position*

# 1. VÝZNAM ENERGETICKÉHO SEKTORU A JEHO REGULACE PRÁVEM HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

Energetický sektor je klíčovým sektorem ekonomiky a jeho fungování v podmínkách nenarušené hospodářské soutěže je nezbytnou podmínkou pro řádné fungování všech ostatních sektorů využívajících ke své činnosti energetické komodity, nejčastěji elektřinu a plyn. Evropská unie a její národní státy sdílejí ambiciózní dlouhodobé cíle ekonomického růstu, bezpečné a dostupné energie pro své občany při zajištění ochrany životního prostředí. Přitom je Evropská unie stále do značné míry závislá na dodávkách energetických surovin ze zahraničí, a význam efektivního fungování hospodářské soutěže zajišťující optimální rozdělení a využití zdrojů na vnitřním trhu v těchto podmínkách dále roste. Platí to pro všechna odvětví sektoru energetiky, od výroby a velkoobchodu, přenosu a distribuce, přes obchodování s energetickými produkty, maloobchod, a související služby.

Energetické trhy Evropské unie přitom procházejí zásadními změnami. Výsadní okolností měnící uspořádání sektoru energetiky v Evropské unii jsou již řadu let národní podpory obnovitelných zdrojů energie v souladu se strategií Evropské unie a s tím související kontinuální pokles cen elektřiny. Také technický rozvoj umožňuje pozvolný odklon od klasické energetiky k decentralizovaným řešením energetických potřeb, i když konvenční zdroje energie, včetně uhelných a jaderných, zůstávají nadále nepostradatelnými. I v pokročilé fázi liberalizace prostřednictvím směrnic Evropské unie se národní energetické trhy stále vyznačují obvykle významnými podíly dřívějších národních monopolistů zejména na výrobě, distribuci a prodeji a relativně vysokým stupněm vertikální integrace. Na druhou stranu, tento stav je stále více relativizován rostoucí propojitelností národních trhů s energií v rámci vnitřního trhu EU a souvisejícím poklesem tržní síly dominantních společností.

Soutěžní právo Evropské unie se nezávisle na tomto vývoji uplatní na sektor energetiky v celém svém rozsahu, od zákazu dohod

narušujících soutěž, přes zákaz zneužití dominantního postavení, kontrolu spojování soutěžitelů, až po kontrolu veřejné podpory a v širším významu pojmu též zadávání veřejných zakázek. Rovněž tak se uplatní na všechny aktivity v energetickém sektoru, včetně výše uvedených, od výroby až po maloobchodní prodej konečným zákazníkům. Obdobně, jako v ostatních sektorech ekonomiky Evropské unie, je úlohou soutěžního práva v energetickém sektoru především zabránit umělým překážkám vytváření a využívání výhod jednotného vnitřního trhu s energií, zejména volného pohybu zboží a služeb, které mohou plynout z protisoutěžního jednání soukromých společností, ale i členských států EU.

K nárůstu intenzity prosazování soutěžního práva EU v sektoru energetiky dochází ruku v ruce se zahájením procesu liberalizace, respektive po její 1. vlně na počátku tisíciletí, a zejména po provedení sektorového šetření úrovně hospodářské soutěže na trzích s elektřinou a plynem Evropskou komisí v roce 2007. Vzhledem k výše popsané situaci na liberalizovaných trzích jsou i po deseti letech nejčastějším vyšetřovaným porušením soutěžního práva možná zneužití dominance bývalými státními monopoly, přičemž vedle klasických typů zneužití jako vyžadování dlouhodobého a výhradního odběru jsou často konstatovány nové formy zneužití například vztahující se k energetické infrastruktuře a investicím. Ojedinele je detekována a postihnuta zakázaná horizontální dohoda mezi soutěžiteli v energetickém sektoru. Velmi časté jsou případy fúzí a akvizic, které při poklesu cen elektřiny a stagnaci klasických zdrojů energie představují prostředek zvýšení efektivity produkce a také nástroj investic do oborů souvisejících s klasickou energetikou nebo ji nahrazujících. Tyto transakce mohou být doprovázeny opatřeními na straně spojujících se soutěžitelů, které umožňují Evropské komisi odstranit obavy z následků spojení, a která jsou svou podstatou velmi blízká institutu závazků popsanému v tomto článku. V souladu s výše uvedeným jsou velmi časté také případy poskytování veřejné podpory do energetiky státy EU, ať už na rozvoj obnovitelných zdrojů energie, kapacitních mechanismů včetně

zachování možnosti provozu odstavených konvenčních zdrojů energie, ale i na výstavbu jaderných zdrojů či naopak například na útlum těžby v černouhelných dolech.

Právo hospodářské soutěže je tak nejen nástrojem postihu protisoutěžního jednání ex post, ale také nástrojem doplňujícím, či podle některých názorů nahrazujícím ex ante regulaci vytváření vnitřního energetického trhu EU. Vzhledem k výše naznačenému významu energetického sektoru pro zbytek ekonomiky je prosazování soutěžního práva v energetice prioritou Evropské komise, respektive jeho příslušného generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž.

Případy narušení hospodářské soutěže v energetickém sektoru vyžadují komplexní věcnou a ekonomickou analýzu jednání obvykle nadnárodních společností s potenciálním dopadem na několik států Evropské unie. To přináší vysoké nároky na čas a notoricky početně omezené kapacity Evropské komise, respektive jejího generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž. Také v důsledku této skutečnosti Evropská komise stále častěji, a v poslední několika letech zcela pravidelně, souhlasí s využitím institutu závazků soutěžitelů, jejichž jednání vzbudilo obavy EK z narušení hospodářské soutěže. Četnost využití tohoto institutu v sektoru energetiky předčí všechny ostatní sektory ekonomiky, na které se EK v rámci svých šetření zaměřila. Navzdory původně zamýšlené spíše výjimečné, respektive jistě ne drtivě převažující, aplikaci tohoto institutu, jsou závazky aktuálně zároveň nejčastěji používaným nástrojem ochrany hospodářské soutěže na vnitřním energetickém trhu Evropské unie s potenciálním dopadem na podmínky dodávek energie pro všechny občany Evropské unie.<sup>84</sup>

---

<sup>84</sup> Vycházejíc z výsledků vyhledávání v databázi případů DG COMPETITION na <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/index.html>

## 2. ÚVOD K INSTITUTU ZÁVAZKŮ V SOUTĚŽNÍM PRÁVU EVROPSKÉ UNIE

Rada Evropské unie zakotvila institut závazků v nařízení Rady EU č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy (dále jen Nařízení 1/2003 nebo Nařízením), které nabylo účinnosti s rozšířením Evropské unie v květnu 2004. I před tímto datem Komise některá řízení ukončovala prakticky přijetím závazků, tento postup však neměl oporu v tehdy platném předchůdci nařízení 1/2003, nařízení č. 17/1962<sup>85</sup>.

Závazky patří mezi alternativní způsoby řešení sporů o narušení hospodářské soutěže, kdy nařízení 1/2003 umožňuje EK učinit právně závaznými závazky navržené soutěžiteli v reakci na předběžné obavy EK z narušení hospodářské soutěže danými soutěžiteli. Mezi výhody tohoto institutu má patřit potenciálně rychlé a flexibilní řešení možného narušení soutěže, jakož i úspora nákladů EK na vedení řízení a možnost využití zdrojů na jiné případy. V praxi může jít buď o závazky upravit jednání společnosti na relevantním trhu (behaviorální závazky) nebo změnit svoji strukturu, například odprodejem části soutěžitele (strukturální závazky), či strukturu trhu (například vytvořením energetické burzy jako v jednom z příkladů níže). Strukturální závazky přitom EK považuje za efektivnější.

Nespornou výhodou pro společnosti, které se rozhodly Komisi nabídnout závazky, je skutečnost, že v případě jejich akceptace Evropskou komisí se vyhnou uložení pokuty až ve výši 10% z obrátu skupiny, do které náležejí, a také vydání rozhodnutí konstatujícího porušení práva hospodářské soutěže. To mimo jiné znamená, že uvedené rozhodnutí nebude moci být využito ve sporu před národním civilním soudem o náhradu škody způsobené porušením soutěžního práva.

---

<sup>85</sup> Viz zejména případ IBM, 1984, komentovaný v Competition Policy Newsletter DG Competition, Říjen 1998, strana 7

Jak EK, tak soutěžitelé, dále mohou ocenit předejití potenciálně několikaletému sporu před Komisí i instancemi Soudu Evropské unie. EK pak může počítat s daleko menší pravděpodobností napadení jejího rozhodnutí o přijetí závazků před Soudním dvorem EU – to je však zároveň jedním z hlavních bodů níže popsané kritiky institutu závazků, neboť tímto způsobem je redukována judikatura upřesňující chování soutěžitelů na trhu EU, které může být postižitelné právem hospodářské soutěže. Evropská komise má přitom možnost kdykoliv se vrátit ke klasickému sankčnímu řízení.

Evropská komise podrobuje navržené závazky tak zvanému tržnímu testu, spočívajícím ve zveřejnění návrhu závazku a výzvě třetím stranám, včetně konkurentů, k vyjádření ohledně předpokládaného dopadu závazků na relevantní trh a jejich dostatečnosti pro nápravu závadného stavu. Ani v případě úspěšného absolvování tržního testu a souhlasu Evropské komise není ještě případ zcela uzavřen. EK může ustanovit správce pro monitoring plnění závazků a společnost přijímající závazky je povinna podávat EK ohledně plnění závazků pravidelné zprávy.

V případě porušení závazků je pak Evropská komise oprávněna uložit soutěžitelům pokutu až do výše 10% z jejich obrátu v předešlém roce a dále denní penále ve výši 5% z uvedeného obrátu.

Využití závazků je podle EK vyloučeno v případě horizontálních, zejména tzv. tvrdých dohod, například o sladění cen a rozdělení trhů, neboť v jejich případě je presumováno zásadní a nenapravitelné narušení hospodářské soutěže, které nelze zhojit realizací závazku podezřelých společností. I když využití závazků v případě dohod omezujících soutěž nikoliv „tvrdým“ způsobem není vyloučeno, jak je ilustrováno příkladem níže, v drtivé většině případů aplikace závazků se dosud jednalo o předběžné obavy Evropské komise ze zneužití dominantního postavení podle článku 102 Smlouvy o fungování Evropské unie. To platí dvojnásob pro energetický sektor, kde jsou nyní již v podstatě výhradně prostřednictvím závazků řešeny komplexní případy potenciálního zneužití dominance

bývalých národních monopolistů s možným dopadem na celý národní trh státu EU nebo více národních trhů.

O aspektech aplikace závazků v podrobnostech pojednává následující kapitola.

### 3. INSTITUT ZÁVAZKŮ V PRÁVU EVROPSKÉ UNIE, SOUVISEJÍCÍCH DOKUMENTECH EVROPSKÉ KOMISE A JUDIKATUŘE SOUDNÍHO DVORA EU

#### 3.1. Nařízení 1/2003

Institut závazků je upraven Nařízením č. 1/2003, které mu věnuje především v níže uvedených zvláštních ustanoveních, přičemž nařízení o závazcích se samozřejmě uplatní další obecná ustanovení Nařízení společná pro všechna řízení v oblasti ochrany hospodářské soutěže. Podrobný popis procesu přijímání závazků je vylíčen v kapitole 3.3. níže.

Možnost používání závazků je uvozena v preambuli Nařízení 1/2003, podle jejíhož odstavce 13 *„pokud během řízení, které by mohlo vést k zákazu dohody nebo jednání, nabídnou podniky Komisi závazky takové povahy, že reagují na její výhrady, měla by mít Komise možnost přijímat rozhodnutí, kterými prohlásí tyto nabídky pro dotyčné podniky za závazné. Taková rozhodnutí týkající se závazku by měla konstatovat, že pominuly důvody pro zásah Komise, aniž by však řešila otázku, zda došlo nebo ještě dochází k protiprávnímu jednání. Takovými rozhodnutími není dotčeno právo orgánu pro hospodářskou soutěž a soudu členských států v takových případech činit závěry a rozhodovat. Rozhodnutí týkající se závazku nejsou vhodná v případech, kdy Komise zamýšlí uložit pokutu“*

Samotný institut závazků je upraven článkem 9 Nařízení 1/2003, podle kterého

*„1. Pokud Komise zamýšlí přijmout rozhodnutí, které nařizuje ukončení protiprávního jednání, a dotyčné podniky nabídnou Komisi závazky takové povahy, že reagují na její výhrady, může Komise svým rozhodnutím prohlásit tyto nabídky pro dotyčné podniky za závazné. Takové rozhodnutí může být přijato na dobu určitou a musí konstatovat, že pominuly důvody pro zásah Komise.*

*2. Komise může na žádost nebo z vlastního podnětu znovu zahájit řízení: a) pokud došlo k podstatné změně některé skutečnosti, na níž bylo rozhodnutí založeno;*



b) pokud dotyčné podniky jednají v rozporu se svými závazky; nebo  
c) pokud bylo rozhodnutí založeno na neúplných, nesprávných nebo zavádějících informacích stran.“

Článek 14 Nařízení ukládá Komisi *konzultovat* před vydáním návrh rozhodnutí činícího závazky právně závaznými *poradní výbor pro restriktivní praktiky a dominantní postavení* složený ze zástupců úřadů pro ochranu hospodářské soutěže členských států EU, přičemž k jeho stanovisku má co nejvíce přihlížet.

Za nesplnění závazků je příslušné soutěžitele nebo jejich sdružení *možné pokutovat* podle článku 23 Nařízení 1/2003, *a to do výše 10% celkového obratu za předchozí hospodářský rok*. Pozoruhodným je toto ustanovení vzhledem k tomu, že umožňuje za porušení závazků uložených rozhodnutím nekonstatujícím porušení soutěžního práva uložit stejnou pokutu jako za prokázané narušení hospodářské soutěže.

Obdobně jako v sankčních řízeních má podle článku 23 Nařízení Evropská komise *možnost také uložit denní penále* nepřesahující 5 % průměrného denního obratu za předchozí hospodářský rok za každý den prodlení ode dne stanoveného v rozhodnutí, aby soutěžitele nebo jejich sdružení přinutila splnit nabídku závazku, kterou jsou vázány na základě rozhodnutí podle článku 9. V případě, že podniky nebo sdružení podniku splnily povinnost, k jejímuž vymáhání bylo penále určeno, může Komise stanovit definitivní částku penále nižší, než jak by odpovídalo původnímu rozhodnutí

Nařízení upravuje též *povinnost zveřejňování návrhu závazků*, když podle článku 27 „*Pokud Komise zamýšlí přijmout rozhodnutí podle článku 9 nebo 10, zveřejní stručné vylíčení případu a hlavní obsah závazku nebo navrhovaný postup. Zúčastněné třetí strany mohou předložit svá vyjádření ve lhůtě, kterou stanoví ve svém zveřejnění Komise a která nesmí být kratší než jeden měsíc. Při zveřejnění bere Komise v úvahu oprávněný zájem podniku na ochraně jejich obchodního tajemství.*“

## 3.2. Prováděcí nařízení k nařízení 1/2003

Nařízení Komise (ES) č. 773/2004 ze dne 7. dubna 2004 o vedení řízení Komise podle článků 81 a 82 Smlouvy o ES (prováděcí nařízení k Nařízení 1/2003) zmiňuje v článku 2 závazky, respektive vydání předběžného posouzení, na které mohou dotčení soutěžitelé reagovat návrhem závazků, jako jeden z okamžiků, kdy musí Evropská komise zároveň rozhodnout o zahájení řízení s cílem přijmout rozhodnutí podle kapitoly III nařízení 1/2003 (dalšími takovými okamžiky jsou sdělení námitek a zveřejnění výše uvedeného sdělení podle čl. 27 odst. 4 Nařízení 1/2003, podle toho, k čemu Komise dospěje dříve, přičemž nařízení též stanoví, že rozhodnutí o zahájení řízení musí předcházet výše uvedenému sdělení podle čl. 27).

## 3.3. Oznámení Komise o osvědčených postupech pro vedení řízení týkajících se článků 101 a 102 SFEU<sup>86</sup>

Detailní popis a vysvětlení jednotlivých fází procesu navrhování, projednávání a přijímání závazků poskytuje výše uvedené oznámení v následujících odstavcích:

*115. Článek 9 nařízení (ES) č. 1/2003 stanoví, že podniky mohou nabídnout závazky, které mají odstranit obavy z narušení hospodářské soutěže, jež Komise zjistila. Pokud Komise tyto závazky přijme, může vydat rozhodnutí, kterým jsou tyto závazky prohlášeny za závazné pro strany, proti nimž je vedeno řízení. Je na uvážení Komise, zda závazky přijme, či nikoli. V souladu se zásadou proporcionality musí Komise ověřit, zda závazky odstraňují zjištěné obavy z narušení hospodářské soutěže a zda nabídnuté závazky zjevně nepřekračují rámec toho, co je nezbytné k odstranění těchto obav. Při tomto posuzování vezme Komise v úvahu zájmy třetích osob. Není však povinna porovnat takovéto dobrovolné závazky s opatřeními, která by mohla uložit podle článku 7 nařízení (ES) č. 1/2003, a považovat za nepřiměřené závazky, které jdou nad rámec těchto opatření.*

---

<sup>86</sup> (2011/C 308/06)

116. Rozhodnutí o závazcích nejsou vhodná v případech, kdy se Komise domnívá, že povaha protiprávního jednání vyžaduje uložení pokuty. Komise proto postup podle článku 9 nepoužije v případě tajných kartelů, které spadají do oblasti působnosti oznámení o ochraně před pokutami a snížení pokut v případech kartelů.

117. Hlavní rozdíl mezi rozhodnutím o zákažu podle článku 7 a rozhodnutím o závazcích podle článku 9 nařízení (ES) č. 1/2003 spočívá v tom, že v prvním rozhodnutí je zjištěno protiprávní jednání, zatímco druhé rozhodnutí prohláší závazky za závazné, aniž by dospělo k závěru, zda došlo či zda dosud dochází k protiprávnímu jednání. Rozhodnutí o závazcích obsahuje závěr, že již neexistují důvody pro šetření Komise. Závazky mimoto podniky nabízejí dobrovolně. Naopak rozhodnutím podle článku 7 může Komise podnikům uložit nápravná opatření, která jsou nezbytná k ukončení protiprávního jednání (a/ nebo pokuty).

### **Zahájení jednání o závazcích**

118. Podniky se mohou kdykoli obrátit na Generální ředitelství pro hospodářskou soutěž, aby ověřily, zda je Komise ochotna přijmout v tomto případě rozhodnutí o závazcích. Komise podniky vybízí, aby zájem o projednání závazků projevíly pokud možno co nejdříve.

119. V tomto okamžiku bude stranám nabídnuta schůzka k projednání současného stavu. Generální ředitelství pro hospodářskou soutěž podnikům sdělí časový rámec, během něhož by měla být jednání o možných závazcích ukončena, a představí jim předběžné obavy z narušení hospodářské soutěže, jež vyplývají ze šetření.

120. S cílem zamezit prodlevám kvůli překladu se tato schůzka a následující fáze řízení mohou uskutečnit v dohodnutém jazyce na základě řádně poskytnutého „prohlášení o upuštění od použití příslušného jazyka“, v němž strany souhlasí s tím, že budou dokumenty dostávat a poskytovat je v jiném jazyce, než je jazyk členského státu, v němž jsou usazeny (viz oddíl 2.4).

### **Předběžné posouzení**

121. Jakmile se Komise přesvědčí, že podniky jsou skutečně ochotny nabídnout závazky, které účinně odstraňují obavy z narušení hospodářské soutěže, bude vydáno předběžné posouzení. Podle článku 9 nařízení (ES) č. 1/2003 je v předběžném posouzení shrnuta skutková podstata případu a určeny obavy z narušení hospodářské soutěže, které odůvodňují přijetí rozhodnutí, v němž se požaduje ukončení protiprávního jednání. Před vydáním předběžného posouzení bude stranám rovněž nabídnuta schůzka k projednání současného stavu.

122. Předběžné posouzení bude stranám sloužit jako základ pro zformulování vhodných závazků, které odstraňují obavy z narušení hospodářské soutěže, jež Komise vyslovila, nebo pro lepší vymezení dříve projednaných závazků.

123. Pokud již bylo stranám zasláno prohlášení o námitkách, mohou být závazky ve vhodných případech přesto přijaty. Za této situace splňuje prohlášení o námitkách požadavky předběžného posouzení, jelikož obsahuje shrnutí hlavních skutečností a rovněž posouzení zjištěných obav z narušení hospodářské soutěže.

124. Strany, proti nimž je vedeno řízení a které nabídnou závazky k odstranění obav, jež jim Komise sdělila v předběžném posouzení, se mohou kdykoli během postupu podle článku 9 obrátit na úředníka pro slyšení v souvislosti s účinným výkonem procesních práv.

125. Komise nebo dotčený podnik či podniky se mohou kdykoli během postupu přijetí závazků rozhodnout, že jednání ukončí. Komise poté obvykle může pokračovat ve formálním řízení podle článku 7 nařízení (ES) č. 1/2003.

### **Předložení závazků**

126. Po obdržení předběžného posouzení mají strany obvykle jeden měsíc na to, aby oficiálně předložily své závazky. Pokud strany obdržely prohlášení o námitkách a následně se rozhodnou předložit závazky, nebude obvykle lhůta pro odpověď na prohlášení o námitkách prodloužena. Předložení závazků nutně neznamená, že strany souhlasí s předběžným posouzením Komise.

127. Strany mohou Komisi nabídnout závazky týkající se tržního chování nebo strukturální závazky, které náležitě řeší zjištěné obavy z narušení hospodářské soutěže. Závazky, které tyto obavy náležitě neodstraňují, Komise nepřijme.

128. Závazky musí být jednoznačné a přímo vykonatelné. To znamená, že jejich provedení nesmí být závislé na vůli třetí osoby, jež není těmito závazky vázána. V případě potřeby lze ustanovit správce, který je Komisi nápomocen při jejich plnění (kontrolní správce a/ nebo správce převodu). Nelze-li závazky provést bez souhlasu třetích osob (např. třetí osoba, která by na základě závazků nebyla vhodným kupujícím, má předkupní právo), měl by podnik předložit důkazy prokazující souhlas třetí osoby.

### **„Tržní test“ a následná jednání se stranami**

129. V souladu s čl. 27 odst. 4 nařízení (ES) č. 1/2003 musí Komise závazky podrobit tržnímu testu, než je rozhodnutím prohlásí za závazné. Komise provede tržní test pouze tehdy, domnívá-li se, že se nabídnuté závazky zjevně zabývají zjištěnými obavami z narušení hospodářské soutěže. Komise musí v Úředním věstníku Evropské unie zveřejnit oznámení („oznámení o tržním testu“), které obsahuje stručné shrnutí případu a hlavní obsah závazků, přičemž dodrží povinnosti týkající se ochrany profesního tajemství. Na internetových stránkách Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž zveřejní celé znění závazků v jazyce případu. V zájmu větší transparentnosti tohoto procesu zveřejní Komise rovněž tiskovou zprávu, v níž jsou uvedeny hlavní záležitosti případu a navrhované závazky. Je-li případ založen na stížnosti, informuje Komise v této fázi o tržním testu rovněž stěžovatele a vyzve jej, aby podal své připomínky. Obdobně budou vyrozuměny rovněž třetí osoby přizvané k řízení, které budou vyzvány k podání připomínek. Podle uvážení Komise se mohou uskutečnit trojstranné schůzky se stranami a stěžovatelem a/ nebo přizvanými třetími osobami.

Zúčastněné třetí osoby jsou vyzvány k podání připomínek ve stanovené lhůtě, která v souladu s čl. 27 odst. 4 nařízení (ES) č. 1/2003 nesmí být kratší než jeden měsíc.

131. Komise může zaslat dokument týkající se tržního testu ostatním stranám, jichž se může případně týkat výsledek projednávání daného případu (např. spotřebitelským sdružením).

132. Po obdržení odpovědi na tržní test bude se stranami uspořádána schůzka k projednání současného stavu. Komise bude strany ústně či písemně informovat o podstatě odpovědi.

133. Zastává-li Komise na základě výsledků tržního testu (a jakýchkoli jiných informací, které má k dispozici) názor, že zjištěné obavy z narušení hospodářské soutěže nebyly odstraněny nebo že k zajištění účinnosti závazků jsou nezbytné změny v jejich znění, budou na to podniky, které závazky nabízejí, upozorněny. Jsou-li podniky ochotny odstranit problémy, které Komise zjistila, měly by předložit pozměněnou verzi závazků. Pokud pozměněná verze závazků mění jejich samotnou povahu nebo rozsah, bude proveden nový tržní test. Jestliže podniky nejsou ochotny předložit pozměněnou verzi závazků tam, kde to vyžaduje posouzení výsledku tržního testu ze strany Komise, může se Komise vrátit k postupu podle článku 7.

### **Související ustanovení**

65. V rámci řízení o kartelových dohodách bude nabídnuta jedna schůzka k projednání současného stavu po ústním slyšení. Dvě zvláštní schůzky k projednání současného stavu budou nabídnuty v rámci řízení vedoucích k rozhodnutím o závazcích.

75. Jakmile Komise dospěje k předběžnému názoru ohledně hlavních záležitostí týkajících se daného případu, lze předpokládat různé procesní kroky:

[...]

Strany, jichž se šetření týká, mohou uvážit nabídnutí závazků, které odstraňují obavy z narušení hospodářské soutěže vyplývající z šetření, či přinejmenším projevít ochotu projednat takovou možnost; v tomto případě může Komise rozhodnout, že zahájí jednání za účelem vydání rozhodnutí o závazcích.

[...]

77. Důležitým procesním krokem v řízeních, která mohou vést k rozhodnutí o zákažu, je přijetí prohlášení o námitkách. Přijetí prohlášení o námitkách však nepředjímá konečný výsledek šetření. Může vést rovněž k uzavření případu, aniž by bylo vydáno rozhodnutí o zákažu či rozhodnutí o závazcích.

147. Po přijetí rozhodnutí Komise bude vydána tisková zpráva. V této tiskové zprávě je popsán rozsah případu a povaha protiprávního jednání. Je v ní (případně) uvedena rovněž výše pokuty uložené každému dotčenému podniku a/ nebo uložená nápravná opatření, nebo v případě rozhodnutí podle článku 9 nařízení (ES) č. 1/2003 závazky, které byly prohlášeny za závazné.

150. V zájmu transparentnosti hodlá Komise na svých internetových stránkách zveřejňovat rozhodnutí o zamítnutí stížností (podle článku 7 prováděcího nařízení), či jejich shrnutí. Je-li to nezbytné pro ochranu oprávněných zájmů stěžovatele, nebude ve zveřejněném znění rozhodnutí uvedena totožnost stěžovatele. Na internetových stránkách budou zveřejněna rovněž rozhodnutí přijatá podle článku 7 nařízení (ES) č. 1/2003 nebo rozhodnutí o změně závazků, které byly prohlášeny za závazné, podle článku 9 uvedeného nařízení. Ve vhodných případech mohou být zveřejněny i ostatní druhy rozhodnutí.

### 3.4. Memorandum Evropské komise k institutu závazků<sup>87</sup>

Evropská komise vydala několik málo měsíců po nabytí účinnosti Nařízení 1/2003 vysvětlující memorandum, kde uvádí, že přijetí rozhodnutí o závazcích může zvážit, pokud 1) vyšetřované společnosti jsou ochotny nabídnout závazky, které odstraní úvodní obavy Komise vyjádřené v předběžném hodnocení; 2) nejedná se o případ, kde by bylo namísto uložení pokuty, což podle EK vylučuje z možnosti přijetí závazků případy „tvrdých“ kartelových dohod; 3) důvody efektivity ospravedlňují, aby se Komise omezila na učinění závazků právně závaznými a nevydala formální rozhodnutí zakazující protisoutěžní jednání.

Memorandum dále mimo jiné zmiňuje možnost kdykoliv přehodnotit situaci, pokud dojde k podstatné změně kteréhokoliv z faktů, na kterých bylo založeno rozhodnutí, a také možnost zprostit soutěžitele závazků, který již nadále není vhodný, respektive již neplní účel (například v důsledku dřívější, než očekávané, nápravy stavu soutěže na relevantním trhu).

---

<sup>87</sup> MEMO/04/217 Brussels, září 2004

Komise rovněž upozorňuje, že národní soudy musí prosazovat závazky jakýmikoliv prostředky podle národního práva, včetně předběžných opatření, a že soutěžitelé, kteří přijali závazky, stále mohou čelit prosazování soutěžního práva národními soutěžními úřady a soudy, za předpokladu, že takový postup neohrožuje jednotnou aplikaci soutěžního práva v EU.

### 3.5. Projev komisaře pro hospodářskou soutěž<sup>88</sup>

Základní postuláty přístupu EK k aplikaci závazků shrnuje projev tehdejšího člena Evropské komise odpovědného za ochranu hospodářské soutěže, Joaquína Almunii.

Rozhodnutí o sankcích, tak rozhodnutí o závazcích, jsou podle něj podepřena solidními důkazy a teorií újmy, přičemž však v šetřeních zakončených sankcí musí být analýza EK rozsáhlejší v souladu s judikaturou Soudního dvora EU. EK preferuje přijímání závazků na trzích, kde je zejména důležité rychlé a účinné obnovení hospodářské soutěže a zajištění prospěchu spotřebitele; mezi sektory s mnoha rozhodnutími o závazcích patří přitom energetika. Konečným cílem konání EK, včetně pokut, nápravných opatření, závazků a narovnání je vštípit všem společnostem podnikajícím v Evropě kulturu souladu (compliance) s právem hospodářské soutěže.

Pro využití závazků nejsou vhodné případy, kdy se většina protisoutěžního jednání udála v minulosti nebo kdy je nejvhodnější přikázat zastavení protisoutěžního jednání a odstrašit od jeho opakování uložením pokuty. EK považuje strukturální závazky za účinnější než behaviorální, neboť mají dlouhotrvající účinek na trh. EK bere velmi vážně plnění závazků soutěžiteli, kteří je navrhli, a v případě neplnění závazků neváhá uložit drakonické sankce. Tak tomu bylo například v případě Microsoft, kdy EK uložila uvedené

---

<sup>88</sup> Remedies, commitments and settlements in antitrust; březen 2013



společnosti pokutu 561 milionů € za neplnění závazku umožnění volby internetového prohlížeče v operačním systému Windows.

### 3.6. Projev generálního ředitele generálního ředitelství EK pro hospodářskou soutěž<sup>89</sup>

Na výše uvedená prohlášení komisaře navazuje komplexní shrnutí přístupu Evropské komise k institutu závazků po deseti letech praxe v projevu tehdejšího generálního ředitele DG COMP, Alexandera Italianera. Rozhodnutí EK přijmout závazky podle něj závisí na jejich kvalitě, rychlosti, dostatečnosti a praktičnosti. Závazky by měly být nabídnuty při první příležitosti, a nikoliv až na konci řízení. Měly by účinně řešit obavy, které Komise zaujala. Neměly by být komplikované nad nezbytnou míru a obtížné pro implementaci a monitoring. Rozhodnutí o závazcích nemusí být podle EK pro společnost jednoduché, neboť na rozdíl od sankčních řízení se společností volbou závazků zřikají možnosti přesvědčit EK, aby od stíhání upustila, případně se mohou proti rozhodnutí o zákazu jednání a sankci odvolat k Soudnímu dvoru EU, což je zřídka v případech rozhodnutí o závazcích. Komise sama volí sankční řízení v zájmu potrestání, odstrašení a nastavení precedentu a také v případech, kdy jediným možným závazkem soutěžitele je upustit od protisoutěžního jednání. Rozhodnutí o závazcích mají rovněž hodnotu pro sebehodnocení chování soutěžitelů, kteří se chtějí vyhnout postihu za protisoutěžní jednání.

Výhodou závazků soutěžitelů jsou potenciální solidní a na míru šitá řešení využívající ochotu a know-how soutěžitelů navrhujících závazky, a také rychlost implementace vzhledem zejména k absenci soudních řízení o odvolání, jak tomu může být například v případě nápravných opatření, která může EK ukládat v sankčních řízeních. Uvedené platí zejména v případě strukturálních závazků.

---

<sup>89</sup> *To commit or not to commit, that is the question*; prosinec 2013

Pokud jde o optimální rychlost nabídky závazků, mají je soutěžitelé navrhnout co nejdříve, nejlépe před dokončením vyšetřování a sdělením námitek – cílem rozhodnutí o závazcích je rychlé obnovení hospodářské soutěže. Naopak závazky navrhnuté až ve fázi ústního projednávání případu mohou řízení spíše prodloužit než zkrátit.

Závazky by rovněž měly být nepodmíněné, tedy nabízet jednoznačná řešení, která je možné implementovat bez zbytečných průtahů a která nevyžadují zdlouhavý monitoring – v tomto ohledu EK doporučuje inspiraci Oznámením Evropské komise upravujícím detaily závazků v případech spojování podniků. V tomto duchu by například strukturální závazky neměly být zatíženy problematickou možností získání kupce odprodávaných aktiv a podobně.

### 3.7. Rozsudek Soudního dvora EU Alrosa<sup>90</sup>

Ohledně institutu závazků se vyjádřil také Soudní dvůr Evropské unie ve svém prvním a dosud jedním z toliko dvou rozhodnutí věnovaných uvedenému tématu, a v rámci něj pak zejména otázce přiměřenosti závazků. Přitom konstatoval, že míra přiměřenosti nápravných opatření ukládaných v sankčních rozhodnutích podle článku 7 Nařízení 1/2003 není závazná pro rozhodnutí přijímající závazky podle článku 9 Nařízení. Soudní dvůr EU poskytuje následující interpretaci institutu závazků:

*Jedná se zde o nový mechanismus zavedený nařízením č. 1/2003 a směřující k zajištění účinného uplatňování pravidel hospodářské soutěže stanovených Smlouvou o ES prostřednictvím přijímání rozhodnutí, která prohlásují za závazné závazky nabídnuté stranami a považované Komisí za vhodné k tomu, aby rychleji vyřešily jí zjištěné problémy hospodářské soutěže, namísto, aby se postupovalo prostřednictvím formálního konstatování protiprávního jednání. Konkrétněji je článek 9 tohoto nařízení inspirován úvahami o hospodárnosti řízení a umožňuje podnikům, aby se plně účastnily řízení tím, že navrhnou*

---

<sup>90</sup> C 441/07, odstavce 35-50, 61 a 90

řešení, která se jim zdají nejprůměrnější a nejvhodnější pro reagování na uvedené výhrady Komise.

Naopak článek 9 tohoto nařízení pouze stanoví, že v rámci řízení zahájeného na základě tohoto ustanovení, jak vyplývá i z třináctého bodu odůvodnění uvedeného nařízení, nemá Komise povinnost kvalifikovat a konstatovat protiprávní jednání, protože její úloha se omezuje na přezkum a případné přijetí závazků nabídnutých dotčenými podniky s ohledem na problémy, které identifikovala ve svém předběžném hodnocení a s ohledem na sledovaný cíl.

Provedení zásady proporcionality Komisí v kontextu článku 9 nařízení č. 1/2003 se omezuje na ověření, zda dotčené závazky reagují na výhrady, o nichž informovala dotčené podniky a zda tyto podniky nenabídlily méně omezující závazky reagující na její výhrady stejně vhodným způsobem. Při výkonu tohoto ověření musí Komise nicméně zohlednit zájmy třetích osob.

Nic proto neodůvodňuje to, aby opatření, které mohlo být případně uloženo v rámci článku 7 nařízení č. 1/2003 (pozn. tedy v sankčním řízení), muselo sloužit jako referenční základ pro účely posouzení dosahu závazků přijatých na základě článku 9 tohoto nařízení, a aby vše, co jde nad rámec uvedeného opatření, muselo být automaticky považováno za nepřiměřené. I když rozhodnutí přijatá na základě těchto dvou ustanovení podléhají obě zásadě proporcionality, použití této zásady se nicméně liší podle toho, zda se jedná o jedno nebo druhé z těchto ustanovení.

Podniky, které nabízejí závazky na základě článku 9 nařízení č. 1/2003 vědomě souhlasí s tím, že jejich ústupky mohou jít nad rámec toho, co by jim mohla uložit samotná Komise v rozhodnutí, které přijímá v souladu s článkem 7 tohoto nařízení po důkladném přezkumu. Na druhou stranu jim ukončení řízení o protiprávním jednání zahájeného vůči těmto podnikům umožňuje vyhnout se konstatování porušení práva hospodářské soutěže a případnému použití pokuty.

Dále skutečnost, že individuální závazky nabízené podnikem byly uznány Komisí za závazné, neznamená, že jiné podniky nemají možnost chránit svá případná práva v rámci jejich vztahů s tímto podnikem.

Vzhledem k tomu, že Komise není povinna sama hledat méně přísná nebo mírnější řešení k závazkům, které jí byly nabídnuty, jak to bylo uvedeno

*v bodech 40 a 41 tohoto rozsudku, jediná povinnost, která jí, pokud jde o přiměřenost závazků v projednávaném případě příslušela, byla povinnost ověřit, zda společné závazky, předložené v rámci řízení zahájeného na základě článku 81 ES byly dostatečné k tomu, aby reagovaly na výhrady identifikované Komisí v rámci řízení zahájeného na základě článku 82 ES.*

*[...]z čl. 9 odst. 1 nařízení č. 1/2003 vyplývá, že Komise disponuje širokou posuzovací pravomocí k tomu, aby prohlásila nabídku závazků za závaznou nebo aby jí odmítla.*

### 3.8. Stanovisko generální advokátky SD EU Kokott v případě Alrosa<sup>91</sup>

Výše uvedené výroky Soudního dvora EU je vhodné vnímat v kontextu stanoviska generální advokátky SD EU, které předcházelo výše uvedenému rozsudku, a ve kterém byly soudu předloženy následující argumenty, se kterými se SD EU v převážné míře ztotožnil:

*V článku 9 nařízení č. 1/2003 se sice na rozdíl od článku 7 tohoto nařízení nenachází výslovný odkaz na proporcionalitu. Jako obecná zásada práva Společenství je ale zásada proporcionality kritériem pro legalitu všech aktů orgánů Společenství, včetně rozhodnutí Komise jakožto orgánu pro hospodářskou soutěž.*

*Pokud se tedy závazky jednoho nebo více podniků jeví s ohledem na cíl Komise, kterým je ochrana hospodářské soutěže před narušováním, jako nepřiměřené, nemůže je tato prohlásit za závazné. Naopak musí podnik nebo podniky upozornit na nepřiměřenost jejich závazků a případně jej nebo je vyzvat, aby je změnil. Krom toho nic Komisi nebrání, aby prohlásila za závaznou jen část závazků, pokud je balíček závazků dělitelný.*

---

<sup>91</sup> Stanovisko generální advokátky Juliane Kokottové přednesené dne 17. září 2009 ve věci C441/07 P - Komise Evropských společenství proti Alrosa Company Ltd., odstavce 42-69, 70-74, 108, 210-220, 245 a 247

*Podle ustálené judikatury zásada proporcionality vyžaduje, aby akty orgánů Společenství nepřekročily meze toho, co je přiměřené a nezbytné k dosažení legitimních cílů sledovaných dotčenou právní úpravou, přičemž se rozumí, že pokud se nabízí volba mezi vícero přiměřenými opatřeními, je třeba zvolit nejméně omezující opatření a způsobené nevýhody nesmějí být nepřiměřené vzhledem ke sledovaným cílům.*

*Na rozdíl od článku 7 není článek 9 nařízení č. 1/2003 nástrojem umožňujícím konstatovat porušení práva hospodářské soutěže, ale pouze nabízí Komisi možnost, aby do budoucna účinně odstranila jakékoliv pochybnosti ohledně hospodářské soutěže.*

*Pro článek 9 nařízení č. 1/2003 je charakteristické, že je inspirován snahou o hospodárnost řízení. Komise řeší problémy hospodářské soutěže, které zjistila, ve spolupráci s dotyčnými podniky, aniž by předtím konstatovala protiprávní jednání a opírá se přitom o závazky, které dobrovolně nabídnou. Pokud by naopak přijala rozhodnutí na základě článku 7, musela by případně sama najít opatření umožňující nápravu situace, což by od ní vyžadovalo podstatně rozsáhlejší a delší šetření a rovněž podrobnější posouzení skutkového stavu.*

*Zvláštnosti článku 9 nařízení č. 1/2003 mají dvojitý vliv na kontrolu přiměřenosti rozhodnutí, které Komise přijímá na základě tohoto ustanovení.*

*Zaprvé, když Komise na základě článku 9 nařízení č. 1/2003 prohlásuje závazky za závazné, musí použít přísnější kritéria, pokud jde o vhodnost těchto závazků. Pokud nejsou takové závazky zjevně vhodné k vyřešení problémů hospodářské soutěže, které zjistila, je Komise oprávněna je zamítnout. Jen tímto způsobem je možné dosáhnout cíle článku 9 nařízení č. 1/2003, který směřuje k zajištění rychlého a účinného vyřešení problémů hospodářské soutěže, přičemž zároveň Komise nemusí vynakládat další úsilí na šetření a hodnocení případu. Komise není povinna přijmout závazky, jejichž vhodnost může posoudit až po důkladném přezkumu.*

*Zadruhé, když Komise analyzuje nezbytnost závazků pro vyřešení problémů hospodářské soutěže, které zjistila, musí rozlišovat dle toho, zda jsou dotčeny zájmy podniku, který předložil závazky nebo zájmy třetích osob.*

*Komise sice není povinna s ohledem na rozhodnutí podle článku 9 nařízení č. 1/2003 hledat sama méně přísná alternativní řešení k závazkům, které jí*

byly nabídnuty. Nic to ale nemění na tom, že musí všechny jí známé alternativy k těmto závazkům [...] přezkoumat s ohledem na to, zda představují mírnější prostředky k vyřešení zjištěných problémů hospodářské soutěže, které nenarušují zájmy třetích osob nebo je narušují v menší míře.

Komise přitom musí zohlednit jen taková alternativní řešení, která jsou k vyřešení zjištěných problémů hospodářské soutěže stejně vhodná jako závazky, které jí byly předloženy. Jak skutečně nabídnuté závazky, tak i případná alternativní řešení musí být tedy zjevně vhodné k vyřešení problémů hospodářské soutěže.

Soud tedy neprávem Komisi vytýká, že „alternativní řešení, která by podniky omezovala méně [...] nezohlednila na základě údajné obtížnosti jejich vymezení“. V souladu se smyslem a účelem článku 9 nařízení č. 1/2003 nemá totiž posouzení alternativních řešení vyžadovat žádná rozsáhlá a dlouhodobá šetření nebo hodnocení. Alternativní řešení, jejichž vhodnost není bez takové námahy možné stanovit s dostatečnou jistotou, totiž nemusí Komise v rámci řízení podle článku 9 zohlednit.

Na rozdíl od toho, co se domnívá Soud, je tak zcela možné, že v rámci článku 9 Komise odmítne určitá řešení, kterým by se musela věnovat v rámci článku 7 nařízení č. 1/2003. Na základě hospodárnosti řízení, o kterou je usilováno, je totiž výběr v úvahu přicházejících prostředků k řešení problémů hospodářské soutěže v rámci článku 9 obecně omezenější, než by byl případně v rámci článku 7.

Obecný zájem nalézt co nejrychleji a s co největší hospodárností postup řešení problémů hospodářské soutěže odůvodňuje omezení volby opatření, která je možné přijmout v rámci článku 9 nařízení č. 1/2003. Podniky, které nabízí závazky, vědomě akceptují, že jejich ústupky mohou jít dále než to, co by jim mohla uložit sama Komise v rámci rozhodnutí, které přijímá v souladu s článkem 7 nařízení č. 1/2003 po důkladném přezkumu. Na oplátku získají tím, že je proti nim zahájené řízení v oblasti práva hospodářské soutěže rychle uzavřeno, právní jistotu a mohou se vyhnout pro ně nevýhodnému zjištění o porušení práva hospodářské soutěže, jakož i případně brozící pokutě.

Třetí osoby mají obecně rovněž prospěch z toho, že podnik nabídne Komisi relativně široké ústupky, aby se vyhnul rozhodnutí o zákažu. Jak nicméně

*názorně ukazuje projednávaný případ, závazky podle článku 9 nařízení č. 1/2003 mohou být také někdy na újmu zájmům třetích osob. Tak je tomu zejména tehdy, pokud třetí osoba očekávala, že chování dominantního podniku, které je v rozporu s právem hospodářské soutěže, bude pokračovat. Takové očekávání je nicméně s ohledem na obecný zájem na nenarušené hospodářské soutěži hodno ochrany nanejvýš v omezené míře.*

*Určení, zda jsou určitá opatření vhodná a nezbytná k nápravě problému hospodářské soutěže, který Komise zjistila, vyžaduje posouzení komplexních hospodářských skutečností. Za tímto účelem disponuje Komise posuzovací pravomocí.*

*Na rozdíl od toho, co rozhodl Soud, neexistuje ohledně hodnocení závazků podniků žádný základní rozdíl mezi řízením podle článku 9 nařízení č. 1/2003 a řízením o kontrole spojování podniků. V obou případech je totiž Komise povolána vydat rozhodnutí s povahou odhadu, v jehož rámci je třeba zvážit, jak se bude při zohlednění závazků v budoucnosti chovat trh. Skutečnost, že v rámci článku 9 nařízení č. 1/2003 jsou příčinou řízení „existující praktiky“, nemění nic na nezbytnosti provést „prospektivní hospodářské posouzení“ očekávaných účinků, jenž mohou mít závazky na chování trhu, směřující do budoucnosti.*

*Rozhodující je [...], že Komise musí před přijetím každého rozhodnutí podle článku 9 nařízení č. 1/2003 provést posouzení situace na trhu, do které spadají závazky, jenž jí byly nabídnuty. Musí přezkoumat, jaký vliv budou mít tyto závazky na budoucí chování trhu a zda jsou jí známa alternativní řešení stejně vhodná k tomu, aby vyřešila problém hospodářské soutěže, který zjistila. To samotné již vyžaduje posouzení komplexních hospodářských skutečností[...]*

*Přitom Soud nepřiblíží k tomu, že oznámení v Úředním věstníku podle čl. 27 odst. 4 nařízení č. 1/2003 se může vždy zakládat jen na předběžném odhadu Komise. Smyslem a účelem tohoto oznámení je dát zúčastněným třetím osobám možnost předložit v rámci průzkumu trhu vyjádření k nabídce závazků. S ohledem na výsledky tohoto průzkumu Komise přezkoumá svůj předběžný odhad situace na trhu a znovu zhodnotí vhodnost závazků k odstranění problémů hospodářské soutěže, které identifikovala. Přitom nemusí průzkum trhu nezbytně odhalit nové skutečnosti nebo vyvolat nové pochybnosti; z výsledků*

průzkumu trhu může vyplývat i nové hodnocení již známých skutečností a v konečném důsledku situace hospodářské soutěže. Průzkum trhu by byl fraškou, pokud by nemohl vést ke změně původního stanoviska Komise.

[...] právo zúčastněných osob být vyslechnuty nezahrnuje jakékoliv právo předkládat Komisi před přijetím rozhodnutí nové závazky. Jen dotyčné podniky ve smyslu čl. 9 odst. 1 nařízení č. 1/2003 mohou platně nabízet závazky. [...]

Závazky ve smyslu článku 9 nařízení č. 1/2003 mohou nabízet pouze „dotyčné podniky“. Jak již bylo uvedeno, jsou jimi pouze účastníci příslušných řízení v oblasti práva hospodářské soutěže. V řízení založeném na článku 82 ES, jako je projednávané řízení, přichází jako dotyčný podnik v úvahu pouze podnik s údajně dominantním postavením na trhu. Jen tento podnik může právně platným způsobem nabízet závazky.

Co se týče doby platnosti rozhodnutí o uznání závazků, Komise není podle čl. 9 odst. 1 nařízení č. 1/2003 povinna stanovit v rozhodnutí dobu platnosti. Na rozdíl od návrhu Komise k nařízení č. 1/2003 čl. 9 odst. 1 již právě nestanoví, že rozhodnutí musí být nezbytně časově ohraničeno.

I v případě časově neomezeného rozhodnutí o uznání závazků nejsou dotyčné podniky a třetí strany bez ochrany. Podle čl. 9 odst. 2 písm. a) nařízení č. 1/2003 mohou totiž podstatné změny některé skutečnosti, na niž bylo rozhodnutí založeno, vést k znovuzahájení řízení. K takové podstatné změně by došlo například tehdy, když by se tržní vztahy v průběhu doby změnilы natolik, že by podnik dříve dominantní na trhu toto své postavení ztratil.

Podle zásady řádné správy má Komise povinnost zabývat se bezodkladně každou podrobně přednesenou informací o podstatné změně skutečností a případně rozhodnout o znovuzahájení řízení.

Nejdříve je třeba připomenout, že přezkum vhodnosti a nezbytnosti závazků vyžaduje od Komise s ohledem na rozhodnutí na základě článku 9 nařízení č. 1/2003, aby posoudila komplexní hospodářské skutečnosti, přičemž má prostor pro uvážení.

Jak již bylo uvedeno, soud Společenství je oprávněn ověřit takové rozhodnutí Komise po meritorní stránce jak s ohledem na věcnou správnost skutkových zjištění, tak s ohledem na přítomnost zjevně nesprávných posouzení. Přitom musí ověřit nejen věcnou správnost uplatňovaných důkazů, jejich věrohodnost



*a soudržnost, ale musí rovněž přezkoumat, zda tyto důkazy představují veškeré rozhodné údaje, jež musí být při posuzování komplexní situace vzaty v úvahu, a zda lze o ně opřít vyvozené závěry.*

## 4. KRITICKÝ POHLED NA VYUŽÍVÁNÍ INSTITUTU ZÁVAZKŮ EVROPSKOU KOMISÍ

Navzdory výše uvedené pozitivní argumentaci představitelů Evropské komise, zjevné oblibě využívání závazků Komisí v praxi, i vyjádřením Soudního dvora EU nijak nerozporujícím institut závazků a jeho využívání, existují v odborné veřejnosti poměrně četné skeptické názory na přiměřenost využívání závazků či přinejmenším na množství pozitiv jim přičítané.<sup>92</sup>

Kritici závazků pravidelně předkládají zejména následující tvrzení (pod jednotlivými kritickými tvrzeními je uveden možný protiargument, který nezbytně nevyjadřuje postoj autora článku, nýbrž usiluje o předložení odlišného úhlu pohledu):

- 1) Namítaná obecně větší rychlost řízení o závazcích ve srovnání se sankčním řízením je relativní, respektive pouze nepatrná, a pokud jde o případy údajného zneužití dominantního postavení, sankční řízení jsou dokonce o něco málo rychlejší.

*Protiargument: Do délky sankčního řízení musí být ve skutečnosti započítána i délka řízení u odvolacích soudů. Z toho pohledu jsou řízení o závazcích několikanásobně kratší.*

- 2) Rozhodnutí o závazcích nejsou podrobována přezkumu Soudním dvorem EU, neboť jsou navrhována samotnými soutěžiteli, kterým jsou závazky následně ukládány. Závazky zabraňují rozvoji judikatury i v nových odvětvích, kde je třeba teprve definovat hranice zakázaného jednání. Není doplňován katalog jednání autoritativním rozhodnutím Soudu EU deklarovaných jako porušení evropského soutěžního práva. Soutěžitelé, kteří si závazky sami navrhli, nemají potřebu napadat rozhodnutí Evropské komise tyto závazky ukládající, stejně jako konkurenti a

---

<sup>92</sup> Viz například *Commitments or prohibitions? The EU antitrust dilemma*, Mario Mariniello, Bruegel policy brief, 2014; *Has the Commission kicked its addiction to commitments decisions?* Dominique Costesec, Kluwer Competition Law Blog, 2016; *Commitments as a tool for energy sector liberalization*, Killian Kehoe, MLex magazine, 2011

další třetí strany, které dostaly možnost se vyjádřit k závazkům v rámci tržního testu.

*Protiargument: Soudní přezkum rozhodnutí přijímajících závazky je stále možný a ve skutečnosti se nejméně ve dvou případech fakticky uskutečnil.<sup>93</sup> Bdělost nad potřebností precedentů deklarují zástupci EK (viz výše). Lze rovněž argumentovat, že rychlý zásah pomocí závazků je vhodný právě na rozvíjejících se trzích.*

- 3) Používání závazků umožňuje Evropské komisi projednávat případy údajného narušení hospodářské soutěže i v situacích, které by v případě nutnosti dotažení řízení až k sankčnímu rozhodnutí zůstaly Evropskou komisí nepovšimnuty, respektive by nemusely obstát před Soudním dvorem EU.

*Protiargument: Soutěžitelé vedoucí jednání o závazcích mohou vždy namísto toho otestovat sílu argumentů a vůli Komise dotáhnout případ do konce v sankčním řízení, od čehož může ovšem zásadně odrazovat potenciální délka řízení.*

- 4) Rozhodnutí EK o závazcích jsou netransparentní, respektive skoupá na informace o zkoumaném narušení soutěže a odpovídající teorii újmy, v porovnání se sankčními rozhodnutími jsou několikanásobně kratší, analýza údajného narušení hospodářské soutěže nemusí být tak obšírná jako v případech vedoucích k sankčnímu rozhodnutí EK.

*Protiargument: Úspora času a kapacit EK na vedení šetření, včetně zpracování rozhodnutí, jsou jedním z hlavních důvodů existence institutu závazků. Rozhodnutí přijímající závazky vždy obsahují popis jednání, ve kterém EK spatřovala potenciální narušení soutěže.*

- 5) Rozhodnutí o závazcích umožňují společnostem podezřelým z narušení soutěže ponechat si potenciální profit vyplývající z protisoutěžního jednání, což snižuje odstrašující účinek závazků a zvyšuje pravděpodobnost recidivy.

---

<sup>93</sup> Vedle výše uvedeného rozsudku ve věci Alrosa viz též případ T-76/14 Morningstar

*Protiargument: Odstrašení od budoucího protisoutěžního jednání není hlavním cílem uložení závazků (viz například argumenty SD EU a generální advokátky výše), a lze zároveň argumentovat, že již samotná vůle soutěžitelů jednat o závazcích ukazuje na jejich respekt k soutěžním řízením Evropské komise. Možný profit z možného protisoutěžního jednání je kompenzován prokazatelnou ztrátou plynoucí z často dalekosáhlých behaviorálních i strukturálních závazků (jak lze ilustrovat na níže uvedených případech). Recidiva dosud nebyla prokázána (s výjimkou uložení pokuty za porušení závazků v případě Microsoft).*

- 6) Oběti případného narušení hospodářské soutěže jsou připravovány o možnost využití klasického sankčního rozhodnutí Evropské komise jako důkazu ve sporech o náhradu škody způsobené porušením soutěžního práva před národními civilními soudy.

*Protiargument: Cílem řízení o závazcích není kvalifikace porušení práva hospodářské soutěže (viz judikát SD EU výše), nelze tedy presumovat volbu Komise mezi konstatováním narušení soutěže a přijetím závazků soutěžitelů. Jinými slovy, řízení o závazcích ze své samotné podstaty nemůže nikoho připravovat o rozhodnutí o porušení soutěže. V případě potřeby se EK vždy může vrátit k sankčnímu řízení a narušení soutěže konstatovat.*

- 7) Primárně ex post regulace nástroji soutěžního práva je Komisí (nejen) v energetickém využívána pro suplování ex ante regulace obsažené v sektorových liberalizačních předpisech EU a prosazování i jiných politik, než ochrana hospodářské soutěže. To vyvolává otázky kompetence Evropské komise k takovému postupu a vhodnosti k tomu využívaných nástrojů.

*Protiargument: Komise sama takový přístup nedeklaruje. Přitom je otázkou, zda je možné se zdání uvedeného přístupu vyhnout v situaci, kdy základní cíle liberalizace energetických trhů i ochrany soutěže jsou identické, tedy mají za cíl zajistit přístupnost trhu konkurenci, respektive odstraňovat bariéry, které vstupu konkurence brání. Je třeba mít na paměti, že závazky jsou v zásadě navrhovány samotnými soutěžiteli, a o případném rozsahu tlaku Komise či volbě případů v zájmu liberalizace trhu prostřednictvím závazků*

*lze jen spekulovat. Je skutečností, že výsledky potenciálně zdlouhavé implementace liberalizačních směrnic mohou být alespoň zčásti nahrazeny či doplňovány relativně rychlým otevřením trhu a eliminací bariér závazky navrženými z vlastní vůle soutěžiteli.*

## **5. CHRONOLOGICKÝ PŘEHLED DOSAVADNÍCH PŘÍPADŮ APLIKACE INSTITUTU ZÁVAZKŮ EVROPSKOU KOMISÍ V ENERGETICKÉM SEKTORU**

Přístup Evropské komise a vyšetřovaných soutěžitelů k aplikaci závazků v sektoru energetiky v praxi, jakož i jejich obvyklý rozsah, a charakter byly dosud ilustrovány následujícími případy.

### **5.1. Distrigaz – dlouhodobé smlouvy o dodávkách plynu<sup>94</sup>**

Evropská komise konstatovala, že společnost Distrigas mohla zneužít dominantní postavení na belgickém trhu dodávek plynu velkým průmyslovým zákazníkům, včetně výrobců elektřiny, a prodejcům. Podle předběžného posouzení EK mohly dlouhodobé smlouvy s Distrigas o dodávkách plynu bránit zákazníkům ve změně dodavatele a tudíž bránit přístupu konkurence na trh. K tomu měla vedle dlouhodobosti smluv přispívat i smluvní povinnost odebrat od Distrigas předem stanovený objem plynu.

V reakci na obavy Komise Distrigas navrhla behaviorální závazky zaručující, že průměrně 70% objemu plynu, který každoročně dodává velkým průmyslovým zákazníkům a výrobcům elektřiny, bude otevřeno soutěži, a žádná ze smluv s uvedenými zákazníky spadajících pod závazky nebude uzavřena na dobu delší než pět let. Aby Distrigas nemusel znovu vyjednávat své existující dlouhodobé smlouvy v důsledku poklesu objemu dodávek plynu, umožňují závazky, aby si dlouhodobými smlouvami zavázal dodávky objemu plynu představujícího 20% dotčeného trhu nebo 30% jeho existujících objemů dodávek, podle toho, které číslo je větší.

---

<sup>94</sup> 2007; případ COMP/B-1/37966

## 5.2. E.ON – ovlivňování velkoobchodního trhu s elektřinou a trhu s regulační elektřinou<sup>95</sup>

Evropská komise došla k názoru, že společnost E.ON mohla zneužít své dominantní postavení na německém velkoobchodním trhu s elektrickou energií tím, že s úmyslem zvýšit ceny elektřiny nenabízela k prodeji elektřinu vyrobenou některými jejími elektrárnami, kterou by přitom bylo ekonomicky racionální prodat. Přitom měla aplikovat strategii odrazující třetí strany od investic do výroby elektřiny. Dále, tato vertikálně integrovaná společnost, působící rovněž v pozici operátora přenosové sítě, měla zneužívat své dominantní postavení na trhu přenosu elektřiny na sekundárním trhu s regulační elektřinou používanou k zachování frekvence proudu v síti. Komise se domnívala, že na uvedeném trhu E.ON zvýhodňuje výrobce elektřiny ze své skupiny, a to i v případě, kdy účtoval vyšší ceny, které však byly přeneseny na konečného zákazníka. E.ON měl dále bránit ostatním výrobcům elektřiny v dodávkách regulační elektřiny na trhy, kde E.ON zajišťuje přenos elektřiny.

V reakci na obavy Komise nabídl E.ON strukturální závazky v podobě odprodeje kapacity pro výrobu elektřiny o výkonu asi 5000 MW v podobě rozličných zdrojů v Německu včetně hnědo i černouhelných, jaderných a vodních. V druhém případě E.ON nabídl odprodej své sítě pro přenos velmi vysokého napětí, tak, aby její operátor neměl důvod zvýhodňovat jakéhokoliv dodavatele elektřiny.

Pro dozor nad souladem jednotlivých navrhovaných odprodejů s právem hospodářské soutěže byl určen správce a samotní kupující podléhají dalším podmínkám v souladu s rozhodnutím Komise.

---

<sup>95</sup> 2008; případy COMP/39.388 a COMP/39.389

### 5.3. RWE – Bránění přístupu k síti pro přepravu plynu<sup>96</sup>.

Podle obav Evropské komise Společnost RWE mohla zneužít své dominantní postavení na trhu přepravy plynu, respektive na své vlastní přepravní infrastruktuře, dvěma způsoby. Zaprvé, je možné, že RWE odmítala přístup ostatních společností ke své přepravní síti rozličnými prostředky souvisejícími s řízením sítě a také aplikovala strategii systematické rezervace přepravní kapacity vlastní přepravní sítě pro vlastní potřeby. Zadruhé, RWE mohla záměrně nastavit přepravní tarify na uměle příliš vysokou úroveň, aby snížila marže konkurenčních dodavatelů plynu, a tím omezila možnosti stávající nebo potenciální konkurence setrvat na trhu, respektive na něj vstoupit.

V reakci na obavy Komise nabídla RWE strukturální závazky v podobě odprodeje celé své vysokotlaké sítě pro přepravu plynu v oblasti západního Německa, včetně nezbytného personálu a souvisejícího majetku a služeb. Podmínkou Komise rovněž bylo, aby uvedenou síť mohl nabýt pouze soutěžitel nevzbuzující obavy z dalšího narušování hospodářské soutěže.

### 5.4. Gaz de France – zabránění přístupu k infrastruktuře pro import plynu<sup>97</sup>.

Možné zneužití dominantního postavení EK v tomto případě spatřovala v jednání společnosti GDF Suez, která si pro sebe dlouhodobě rezervovala většinu kapacity pro dovoz plynu do Francie, a rovněž v tom, jakým způsobem investovala do dvou francouzských terminálů pro import kapalného plynu a přidělovala jejich kapacitu. Tímto jednáním mohlo dojít ke znemožnění přístupu

---

<sup>96</sup> 2009; případ COMP/39.402

<sup>97</sup> 2009; případ COMP/39.316



alternativních dodavatelů plynu na francouzský trh bez ohledu na kvalitu jejich nabídky, a tedy k omezení rozvoje konkurence.

V reakci na obavy Komise nabídla GDF Suez behaviorální závazky v podobě rychlého a zásadního omezení svých dlouhodobých rezervací kapacity pro dovoz plynu do Francie a jejich následné další snižování až pod úroveň 50% těchto rezervací. Cílem opatření je rozvoj konkurence dodavatelů plynu ve prospěch průmyslových zákazníků i domácností.

### 5.5. EDF – Dlouhodobé smlouvy o dodávkách elektřiny<sup>98</sup>

Evropská komise vyjádřila obavy, že francouzská energetická skupina EDF svými smlouvami o dodávkách elektřiny velkým spotřebitelům, zejména jejich rozsahem, délkou trvání a exkluzivitou, zneužívá své dominantní postavení a zabraňuje vstupu a růstu konkurence EDF na francouzském trhu. Uvedené smlouvy navíc zahrnovaly zákaz dalšího prodeje elektřiny zákazníky EDF.

V reakci na obavy Komise nabídla EDF behaviorální závazky v trvání deseti let bez možnosti dřívějšího ukončení v tom smyslu, že zajistí, aby významný počet jejich velkých zákazníků mohl každý rok změnit dodavatele elektřiny. Konkrétně, EDF se zavázala zajistit, že v průměru 65% objemu elektřiny, jejíž dodávky EDF nasmlouvala s velkými zákazníky, bude každý rok trvání závazků uvolněno pro trh, a to v důsledku buď vypršení smluv, nebo umožnění stávajícím zákazníkům, aby si zdarma zvolili konkurenčního dodavatele. Plnění tohoto závazku je do určité míry flexibilní, avšak každý rok musí být pro trh uvolněno nejméně 60% celkového objemu dodávek elektřiny nasmlouvaných EDF. Budoucí dohody EDF s velkými zákazníky dále nesmějí být uzavírány na dobu delší než pět let, pokud nemá zákazník možnost se nejpozději po pěti letech zdarma vyvázat ze smlouvy. Navíc, EDF bude do budoucna nabízet zákazníkům vždy

---

<sup>98</sup> 2010; případ COMP/39.386

nevýhradní dohody, které jim umožní zčásti pokrývat svoji spotřebu dodávkami konkurentů EDF. Tento závazek bude pro EDF platit po dobu deseti let, ledaže podíl EDF na francouzském trhu poklesne pod 40% po dva po sobě následující roky.

Společnost se dále zavázala odstranit zákaz dalšího prodeje elektřiny ze smluv a dokonce usnadnit další prodej, pokud o to zákazník požádá. Tento závazek bude pro EDF platit po dobu deseti let bez možnosti dřívějšího ukončení. Skupina EDF bude podávat každoroční zprávy o plnění závazků Evropské komisi a francouzskému energetickému regulátorovi.

## 5.6. Svenska Kraftnät (SvK) – omezení kapacity pro export na interkonektorech<sup>99</sup>

Evropská komise došla k závěru, SvK může zneužívat své dominantní postavení na trhu přenosu elektrické energie ve Švédsku tím, že diskriminací mezi přenosovými službami pro národní trh a pro export omezila kapacitu pro export na interkonektorech mezi Švédskem a sousedícími zeměmi EU a Evropského hospodářského prostoru.

V reakci na obavy Komise se SvK navrhla behaviorální závazek rozdělit švédský trh s přenosem elektřiny na několik nabídkových zón vymezených místy přetížení, což umožní, aby se obchodování s elektřinou přizpůsobilo fakticky dostupné přenosové kapacitě prostřednictvím tržních cen, a nikoliv svévolným omezováním kapacit na hranicích. Konfigurace zón má být flexibilní a umožňovat rychlé přizpůsobení změnám v budoucích tocích elektřiny ve švédské přenosové soustavě. Po zprovoznění zón se bude SvK vypořádávat s přetížením v přenosové soustavě bez omezování obchodovacích kapacit na interkonektorech. Tím dojde ke zvýšení objemu obchodu s elektřinou jak ve Švédsku, tak mezi Švédskem a sousedními

---

<sup>99</sup> 2010; případ COMP 39351

zeměmi, a důsledkem toho ke snížení cen pro zákazníky. Výjimkou v uvedeném systému bude z technických důvodů místo přetížení v tzv. Koridoru na západním pobřeží. SvK odstraní uvedené místo přetížení vybudováním nového 400 kV přenosového vedení v dané oblasti.

## 5.7. E.ON – dlouhodobá rezervace kapacity pro přepravu plynu<sup>100</sup>

Podle názoru EK společnost E.ON dlouhodobě rezervovala největší část dostupné přepravní kapacity na vstupech do svých vlastních přepravních sítí, což mohlo zabránit ostatním dodavatelům plynu ve vstupu na německý trh. Toto jednání Evropská komise předběžně označila za možné zneužití dominantního postavení E.ON na trhu přepravy plynu.

V reakci na šetření EK nabídl E.ON behaviorální závazek uvolnit velké objemy kapacit na přístupových bodech do svých přenosových sítí. Kapacity uvolněné na různých přístupových bodech odpovídají celkem asi 15% kapacity přenosové sítě. E.ON se zavázal dále snížit objem svých rezervací na vstupu do sítě Net Connect Germany na 50% a do vlastní sítě pro nízko kalorifikovaný plyn na 64% kapacity přenosové sítě.

E.ON v období po přijetí rozhodnutí EK fakticky rezervoval podstatně méně kapacity než limit 54% celkové kapacity přenosové sítě obsažený v závazcích. To umožnilo konkurenci vstup na trh a získání jeho podstatné části. Přitom velké objemy přenosové kapacity zůstávají k dispozici a trh se vyvinul směrem k preferování krátkodobých před dlouhodobými rezervacemi v zájmu flexibilní reakce na poptávku. EK na žádost E.ON přehodnotila situaci na trhu a dospěla k závěru, že přijaté závazky již nejsou zapotřebí. To

---

<sup>100</sup> 2010; případ COMP/39.317

umožnilo EK rovněž zbavit E. ON povinnosti plnit přijaté závazky pět let před původně stanoveným termínem.

### 5.8. ENI – odmítání přístupu k síti pro přepravu plynu<sup>101</sup>

Podle námitek Evropské komise společnost ENI, vedoucí plynárenská společnost na italských trzích přepravy plynu a jeho dodávek společností a domácnostem, mohla zneužít své dominantní postavení několika způsoby. Na trzích přepravy plynu odmítala umožnit konkurentům přístup ke kapacitě v přepravní síti, případně tento přístup umožňovala nepraktickým způsobem, a také strategicky omezovala investice do své mezinárodní přepravní sítě, to vše při značné poptávce po dlouhodobém i krátkodobém přístupu. Podle názoru EK mohla ENI také mít motiv chránit své marže na zdola navazujícím trhu dodávek zákazníkům prostřednictvím bránění konkurenci ve vstupu na trh.

V reakci na obavy Komise se ENI navrhla strukturální závazek odprodat své podíly ve třech společnostech vlastnících, provozujících a řídicích přepravní kapacitu na mezinárodních sítích pro přepravu plynu do Itálie. Tento krok zajistí, že žádosti o přístup do sítě budou vyřizovány subjektem nezávislým na ENI, a odstraňuje obavy EK z vertikální integrace ENI v přepravě a dodávkách plynu. Prodej podílů se uskuteční za dohledu správce určeného EK a kupující společnosti budou muset být schváleny Komisí.

---

<sup>101</sup> 2010; COMP/39.315

## 5.9. Společně kontrolovaný soutěžitel Areva/Siemens – závazek nekonkurovat<sup>102</sup>

Případ je kromě sektoru, kterého se týká, výjimečný také aplikací institutu závazků na potenciálně zakázanou dohodu mezi soutěžiteli a nikoliv potenciální zneužití dominantního postavení.

Evropská komise nabyla obavu, že závazek nekonkurovat si, uzavřený mezi společnostmi Siemens a Areva v rámci vytvoření společně kontrolovaného soutěžitele (joint venture - JV) Areva NP, může porušovat článek 101 SFEU. Areva NP sdružovala aktivity obou společností týkající se výstavby jaderných elektráren. Závazek vzájemné nekonkurence podmiňující vytvoření uvedeného JV byl uzavřen na dobu trvání JV a ještě 11 let po jeho skončení. EK konstatovala, že uvedený závazek byl excesivní, neboť bránil Siemens konkurovat na trzích, kde JV působilo pouze jako prodejce výrobků Siemens, jako například konvenční ostrovy a komponenty pro jaderné ostrovy. Ohledně trhů, kde JV prodával své vlastní výrobky, jako jaderné ostrovy, jaderné služby nebo palivové články, EK uvedený závazek označila za v zásadě přijatelný, avšak přijatý na příliš dlouhou dobu. Podle EK byly racionální dobou trvání závazku chránícího Arevu proti využití obchodního tajemství zjištěného v rámci JV Siemensem tři roky, neboť dané informace se po této době stávají nerelevantními nebo příliš nejistými.

V reakci na obavy Komise nabídly společnosti Siemens a Areva behaviorální závazky spočívající v omezení trvání závazku nekonkurovat si na dobu tří let následujících nabytí výlučné kontroly nad JV Arevou, pokud jde o hlavní výrobky a služby JV. Závazek nekonkurovat si byl zcela zrušen ve vztahu k ostatním výrobkům a službám. Závazky předložené EK se vztahují rovněž na smluvní ujednání o důvěrnosti informací, pokud mají stejný účinek jako závazek nekonkurovat si.

---

<sup>102</sup> 2012; případ COMP/39736

## 5.10. ČEZ, a.s. - potenciálně preemptivní rezervace kapacity přenosové sítě<sup>103</sup>

Evropská komise zaujala předběžné stanovisko, že jednání společnosti ČEZ spočívající údajně v potenciálně preemptivní rezervaci části kapacity přenosové sítě vzbuzuje obavy ohledně slučitelnosti s článkem 102 SFEU na trhu výroby a velkoobchodního prodeje elektřiny v ČR. Tímto jednáním podle EK mohl být minimálně oddálen vstup potenciální konkurence na trh. Společnost ČEZ s názorem EK nesouhlasila a argumentovala existencí realistického projektu využívajícího rezervovanou kapacitu. Pro odstranění obav Komise ČEZ přesto navrhl strukturální závazky. Konkrétně ČEZ navrhl odprodej kapacity pro výrobu elektřiny o objemu přibližně 800–1 000 MW v podobě jedné z následujících elektráren v České republice: i) Počerady, ii) Chvaletice nebo iii) Mělník III spolu s elektrárnou Tisová. Kterákoliv z těchto variant je dostatečná pro etablování kupujícího na trhu výroby a velkoobchodního prodeje elektřiny v ČR. Pro odprodej byl stanoven kontrolní správce a kupce samotného musela schválit Evropská komise. ČEZ po odprodeji uvedené kapacity nad ní nesmí následně znovunabýt kontrolu po dobu deseti let. Závazek byl realizován odprodejem elektrárny Chvaletice společností Litvínovská uhelná v roce 2013.

## 5.11. Deutsche Bahn - stlačování marží nastavením cen trakční elektřiny<sup>104</sup>

Obavy Evropské komise z možného zneužití dominantního postavení byly vzbuzeny jednáním společnosti Deutsche Bahn (DB), konkrétně její dceřiné společnosti DB Energie, prodávající trakční proud pro pohon lokomotiv železničním společenstvem v Německu.

<sup>103</sup> 2013; případ AT/39727

<sup>104</sup> 2013; COMP/AT.39678 a COMP/AT.39731

System cen za trakční proud aplikovaný DB Energie a nabízející slevu mimo jiné za překročení hranice ročního odběru 2000 GWh mohly v celém rozsahu v praxi využívat pouze dceřiné společnosti Deutsche Bahn provozující osobní i nákladní železniční dopravu. Konkurenční společnosti tohoto objemu odběru nebyly schopny dosáhnout ani v konsorciu a na rozdíl od konkurenčních dceřiných společností Deutsche Bahn nemohly profitovat ze slevy za objem odebrané elektřiny, což je znevýhodňovalo v hospodářské soutěži na trzích nákladní a dálkové osobní přepravy. V jednání Deutsche Bahn Komise spatřovala možné stlačování marží konkurentů DB na trhu zdola navazujícím na trh, kde má DB dominantní postavení.

V reakci na obavy Komise Deutsche Bahn navrhla behaviorální závazky spočívající v zavedení nového systému cen za trakční proud, který se uplatní jednotně na všechny železniční společnosti, a v jehož rámci DB již nebude poskytovat jakékoliv slevy. Pro rok 2014 se však DB zavázala poskytnout 4% slevu všem železničním společnostem odebírajícím od ní trakční proud a nenáležejícím do skupiny DB. Deutsche Bahn dále umožní přímé dodávky trakčního proudu konkurenčními dodavateli elektřiny železničním společnostem. Cenu elektřiny bude DB nově účtovat odděleně od ceny za přístup k síti. Na plnění závazků bude dohlížet kontrolní správce.

## 5.12. Bulharský energetický holding – omezení dalšího prodeje elektřiny<sup>105</sup>

Evropská komise dospěla k názoru, že státem vlastněný Bulharský energetický holding (BEH) mohl zneužít své dominantní postavení na trhu velkoobchodního prodeje elektřiny za neregulované ceny prostřednictvím ustanovení ve smlouvách o dodávkách elektřiny, konkrétně jejich ustanoveními omezujícími území, kde mohou smluvní partneři prodávat elektřinu koupenou od BEH.

---

<sup>105</sup> 2015; případ AT.39767

V reakci na obavy Komise BEH předložil behaviorální i strukturální závazky spočívající v nabídce určitého objemu elektřiny na jednodenním trhu na nezávislé nově vytvořené bulharské energetické burze, umožňující anonymní obchod s elektřinou a tudíž znemožňující prosazování územních omezení dalšího prodeje. Burza bude vytvořena BEH ve spolupráci s třetí expertní stranou a vlastnictví burzy bude následně převedeno na Bulharské ministerstvo financí v zájmu zajištění nezávislosti. Pro zajištění likvidity burzy bude BEH po pět let nabízet minimální předem určený objem elektřiny na jednodenním trhu na dané burze za maximální ceny odpovídající marginálním nákladům jeho dceřiných společností vyrábějícím elektřinu. Konkrétní objem bude odpovídat vývoji spotřeby elektřiny v Bulharsku. Závazky usnadní obchodování s elektřinou, zvýší transparentnost trhu a podpoří integraci bulharského velkoobchodního trhu s elektřinou s trhy sousedních zemí.

### 5.13. GAZPROM – územní omezení ve smlouvách o dodávkách plynu<sup>106</sup>

Úvodem je nutno poznamenat, že řízení v daném případě ještě nebylo ukončeno jakýmkoliv způsobem, tedy ani přijetím závazků navržených GAZPROM ze strany Evropskou komisí, nelze tedy předjímat výsledek šetření, včetně konstatování možných narušení hospodářské soutěže uvedených v textu níže. Případ se ve výčtu případů aplikace závazků Evropskou komisí potenciálně řadí mezi nejdéle vyšetřované a s největším potenciálním dopadem v rámci Evropské unie. Ilustruje rovněž aplikaci doktríny účinku práva ochrany hospodářské soutěže, tedy prosazování soutěžního práva vůči společnostem se sídlem mimo území Evropské unie, pokud jejich jednání má dopad na území EU.

---

<sup>106</sup> 2017; případ AT 39.816 - ve fázi návrhu závazků k EK, řízení dosud neukončeno



Evropská komise v roce 2012 pojala podezření na zneužití dominantního postavení společnosti Gazprom na trhu a v roce 2015 zaslala společnosti námitky týkající se zejména následujících praktik:

1) omezení ve smlouvách o dodávkách plynu s velkoobchodníky a některými průmyslovými zákazníky v Bulharsku, České republice, Estonsku, Maďarsku, Lotyšsku, Litvě, Polsku a na Slovensku. Omezení zahrnují zakazy exportu a požadavky na využití plynu v předem určených územích. Gazprom údajně využíval i další omezení volného přeshraničního toku plynu, včetně požadavku na předchozí souhlas Gazpromu s exportem plynu a za určitých okolností odmítání změny lokace, kam měl být plyn dopraven.

2) neférové cenové politiky podpořené výše uvedenými územními omezeními – v Bulharsku, Estonsku, Lotyšsku, Litvě a Polsku mohl Gazprom účtovat ceny podstatně vyšší ve srovnání s jeho náklady nebo srovnávacími cenami. Tyto vyšší ceny jsou částečně výsledkem cenových vzorců navazujících ceny za dodávky plynu na koš ropných produktů způsobem zvýhodňujícím Gazprom vůči jeho zákazníkům.

3) konečně, Gazprom mohl přenášet sílu svého dominantního postavení tím, že podmiňoval dodávky plynu do Bulharska a Polska nesouvisejícími závazky velkoobchodníků ve vztahu k přepravní infrastruktuře, konkrétně závazky k investicím do projektu plynového potrubí podporovaného Gazpromem nebo akceptací posílení kontroly Gazpromu nad touto infrastrukturou.

V reakci na obavy EK navrhl Gazprom behaviorální závazky, které EK v březnu 2017 zveřejnila ke konzultaci zainteresovaných stran. Gazprom se zavázal odstranit veškeré smluvní bariéry volného toku plynu na trzích ve Střední a Východní Evropě. Navíc se zavázal podniknout aktivní kroky pro jejich lepší integraci:

1) Odstranit segmentaci trhu – společnost odstraní a do budoucna nebude uplatňovat veškerá přímá a nepřímá smluvní omezení zabraňující zákazníkům nebo činící pro ně méně atraktivním dále prodávat plyn, který nakoupili v zahraničí, například ustanovení o podílu Gazpromu na podílu ze zisku.

- 2) Usnadnit propojení bulharského trhu s plynem s okolními zeměmi EU – Gazprom se zavázal odstranit ze svých smluv ustanovení o monitoringu a měření plynu, způsobující izolaci bulharského trhu. Přeshraniční tok plynu bude nově kontrolovat bulharský operátor infrastruktury pro přenos plynu, což usnadní propojení s okolními zeměmi, zejména Řeckem.
- 3) Vytvořit příležitosti pro větší tok plynu do pobaltských států a Bulharska, které dosud neměly přístup k přenosové soustavě pro účely dalšího prodeje plynu. Relevantní zákazníci v Maďarsku, Polsku a na Slovensku mohou nově Gazprom požádat o dopravu všeho nebo části jejich nasmlouvaného objemu plynu do vstupních bodů do pobaltských států a Bulharska. Za tuto přepravu bude Gazprom účtovat fixní a transparentní poplatek.

Ohledně potenciálně nepřiměřených cen se Gazprom zavázal do smluv se zákazníky ve výše uvedených pěti státech zavést do klauzulí o revizi cen za plyn srovnávací hodnoty umožňující požádat o revizi smlouvy v případě, kdy se ceny odchýlí od uvedených srovnávacích hodnot. Také četnost a účinnost cenových revizí se zvýší.

Pro třetí výše uvedený okruh problémů týkající se přenosové infrastruktury, mají závazky ve vztahu k plynovodu South Stream podobu závazku Gazpromu nepožadovat po Bulharsku jakoukoliv náhradu škody po ukončení projektu Southstream, bez ohledu na to, zda by tyto nároky byly platné. Ve vztahu k plynovodu Jamal nemůže šetření v oblasti hospodářské soutěže Evropskou komisí uložit závazky, neboť předmětný vztah se řídí mezivládní dohodou mezi Polskem a Ruskem.

## **6. SHRNUTÍ APLIKACE INSTITUTU ZÁVAZKŮ EVROPSKOU KOMISÍ V ENERGETICKÉM SEKTORU**

Jak je patrné z výše uvedeného přehledu případů dosud řešených EK, závazky podle soutěžního práva EU jsou v energetice aplikovány nejčastěji, avšak nikoliv výhradně, na jednání společností s dominantním postavením na všech úrovních trhů s elektřinou a plynem, konkrétně na jejich dlouhodobé a výhradní obchodní vztahy a dále potenciální odmítnutí či zabránění přístupu k nezbytné infrastruktuře. Na druhou stranu byl vyšetřován například i nedostatek aktivity dominantních společností v obchodu a v investicích do infrastruktury. Lze přitom konstatovat, že výše uvedený přehled vyšetřovaných skutkových podstat zdaleka nezahrnuje všechna možná odvětví energetiky a typy zneužití dominantního postavení či zakázaných dohod. Zejména v oblasti zneužití dominantního postavení vykazuje Evropská komise schopnost inovativního přístupu ke skutkovým podstatám. Vyšetřovaná možná zneužití dominance podle EK mohla směřovat jak na vytlačení, respektive nevpuštění konkurence na trh, tak na vykořisťování stávajících zákazníků.

Evropská komise v uvedených případech přijala závazky zdržení se potenciálně zakázaného jednání, ale i závazky ke konání ve prospěch obnovení či vůbec umožnění hospodářské soutěže. Přibližně stejnou měrou byly přijaty závazky spočívající ve změně chování společností i ve významných strukturálních změnách na dotčených trzích. Vyšetřovány byly a závazky navrhly společnosti se sídlem jak v původních, tak „nových“ členských zemích Evropské unie. Na případu Gazprom, ilustrujícím mimo jiné energetickou závislost EU, demonstrovala EK odhodlání zabývat se i jednáním společností se sídlem mimo EU. V energetickém sektoru EK dosud, na rozdíl od příkladu uvedeného výše, také neshledala nutnost uložit pokutu za porušení závazků.

Využívání institutu závazků v energetickém sektoru je plně v souladu s trendem Evropské komise při prosazování práva hospodářské soutěže na trzích s klíčovým významem pro vnitřní trh EU. Uvedeným způsobem jsou řešeny potenciálně velmi komplexní a zdlouhavé případy s dopadem na soutěž a spotřebitele v podstatné části trhu EU. Vzhledem k významu energetického sektoru pro konkurenceschopnost EU, odpovídající potřebě rychlé reakce na zjištěná potenciální narušení soutěže, ale také vzhledem k probíhajícím historickým změnám na energetických trzích se v kontextu výše uvedeného používání závazků jeví být přijatelným kompromisem jak pro Evropskou komisi, tak vyšetřované společnosti.

Mgr. Ondřej Dostal,

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci.

Kontakt na autora: [ondrej.dostal01@upol.cz](mailto:ondrej.dostal01@upol.cz).

Poznámka autora kapitoly: Názory vyjádřené v kapitole, s výjimkou citací, jsou výhradně osobní názory autora a nepředstavují stanovisko jakékoliv třetí osoby.

## POUŽITÉ ZDROJE KE KAPITOLE

### Odborné monografie a jiné odborné knihy

1. Christopher Jones, Leigh Hancher et col. *Energy law/EU Competition Law and Energy Markets*; Claeys&Casteels Law Publishers, 2016.
2. Alison Jones, Brenda Sufrin. *EC Competition Law*; Oxford University Press, 2008.
3. Richard Whish, David Baley. *Competition Law*; Oxford University Press, 2012.

### Odborné příspěvky v časopisech a sbornících

1. *Commitments or prohibitions? The EU antitrust dilemma*, Mario Mariniello, Bruegel policy brief, 2014.
2. *Has the Commission kicked its addiction to commitments decisions?* Dominique Costesec, Kluwer Competition Law Blog, 2016.
3. *Commitments as a tool for energy sector liberalization*, Killian Kehoe, MLex magazine, 2011.
4. Competition Policy Newsletter DG Competition, Říjen 1998, strana 7

### Právní předpisy Evropské unie a soft law Evropské komise

1. Smlouva o fungování Evropské unie, články 101 a 102, Konsolidované znění 2010/C 83/01, Úřední věstník C 83, 30.3.2010
2. Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy, Úřední věstník L 001 , 04/01/2003 S. 0001 - 0025

3. Nařízení Komise (ES) č. 773/2004 ze dne 7. dubna 2004 o vedení řízení Komise podle článků 81 a 82 Smlouvy o ES, Úřední věstník L 123 , 27/04/2004 S. 0018 – 0024
4. Oznámení Komise o osvědčených postupech pro vedení řízení týkajících se článků 101 a 102 SFEU, Úřední věstník OJ C 308, 20.10.2011, p. 6-32

## Jiné zdroje

1. Rozhodnutí EK o přijetí závazků v jednotlivých výše uvedených případech a související tiskové zprávy EK dostupné podle čísla případu nebo názvu společnosti na webu DG Competition <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/index.html>
2. *Remedies, commitments and settlements in antitrust*, projev komisaře EK pro hospodářskou soutěž Joaquína Almunii, březen 2013.
3. *To commit or not to commit, that is the question*; projev generálního ředitele generálního ředitelství EK pro hospodářskou soutěž Alexandera Italianera, prosinec 2013
4. Rozsudek soudního dvora ve věci C441/07 P, *Alrosa Company Ltd*, 29. června 2010
5. Stanovisko generální advokátky Juliane Kokottové přednesené dne 17. září 2009 ve věci C441/07 P - Komise Evropských společenství proti Alrosa Company Ltd., odstavce 42-69, 70-74, 108, 210-220, 245 a 247
6. Memorandum Evropské komise k institutu závazků, MEMO/04/217 Brussels, září 2004

# III. RELEVANTNÍ TRH A JEHO VYMEZENÍ

MGR. EVA ZORKOVÁ

**Abstrakt:** Relevantní trh je klíčovým pojmem soutěžního práva, jehož vymezení je nástrojem k identifikaci a určení hranic soutěže mezi podniky. Příspěvek se zabývá způsoby vymezení relevantního trhu, vývojem unijní i české judikatury v této oblasti, ale také objevujícími se názory, že vymezovat relevantní trh není nezbytné.

**Klíčová slova:** soutěžní právo, relevantní trh, Lernerův index, Louis Kaplow

**Abstract:** The relevant market is a key concept of competition law, since its definition is a key tool for identifying and determining the boundaries of competition between businesses. This paper deals with the ways of defining the relevant market, the development of EU and Czech case law in this field, and also with the opposing view that it is not necessary to define the relevant market.

**Keywords:** competition law, relevant market, Lerner index, Louis Kaplow

## 1. ÚVOD KAPITOLY

Relevantní trh je klíčovým pojmem soutěžního práva, jehož vymezení je významným nástrojem k identifikaci a určení hranic soutěže mezi podniky. Definice relevantního trhu, jak pokud jde o výrobní trh, tak i o zeměpisný trh, má často rozhodující vliv na posouzení soutěžního případu. Vymezení relevantního trhu totiž může být rozhodujícím aspektem pro případné rozhodnutí o porušení pravidel hospodářské soutěže EU, proto jsou poznatky o způsobu vymezení relevantního trhu pro subjekty soutěžící na společném trhu EU velmi významné. Je nutné si uvědomit, že definice relevantního trhu je jednou z oblastí, do které účastníci řízení soustředí svá tvrzení i důkazy (například podniky nacházející se v dominantním postavení se vždy snaží o co nejširší vymezení relevantního trhu tak, aby došlo k rozmělnění jejich podílu na něm). Jedná se tedy o jeden z nástrojů, jakým může soutěžitel vyvrátit své porušení soutěžního práva, případně odvrátit zákaz spojení podniků.



## **2. PRO JAKÁ ŘÍZENÍ SE RELEVANTNÍ TRH VYMEZUJE**

- A. Zakázané dohody (řízení dle článku 101 SFEU) důvodem pro vymezení relevantního trhu je zjištění, zda může dohoda ovlivnit obchod mezi členskými státy a zda jejím cílem nebo účinkem je zabránění, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na společném trhu.
- B. Dominantní postavení a jeho zneužití (řízení dle článku 102 SFEU) pro účely tohoto článku je správné vymezení relevantního trhu nezbytnou podmínkou pro jakékoli posouzení soutěžního chování, protože před zjištěním zneužití dominance je nezbytné samotnou existenci dominantního postavení na daném trhu prokázat.
- C. Spojování podniků a jeho kontrola (řízení podléhající nařízení Komise č. 802/2004, kterým se provádí nařízení o kontrole spojování podniků), právě tato řízení přináší každoročně největší počet vymezení relevantního trhu. V řízení o kontrole spojování soutěžitelů je hlavním úkolem posoudit, zda nově vzniklý subjekt nedosáhne či neposílí dominantní postavení na relevantním trhu. Podle výsledku tohoto šetření pak může kontrolní orgán spojení soutěžitelů. Správné vymezení relevantního trhu je tedy i pro tato řízení nezbytným předpokladem pro posouzení důsledku koncentrace na hospodářskou soutěž. Zatímco v případě kontroly spojování podniků je vždy brán zřetel na budoucí stav a podobu zaujímaného postavení všech podniků účastnících se koncentrace na relevantním trhu, v ostatních případech je vždy hodnocen stav, který již nastal v minulosti.

### 3. ODLIŠNOST EKONOMICKÉHO A PRÁVNÍHO VNÍMÁNÍ TRHU

Vnímání relevantního trhu v rámci soutěžního práva je vždy nutno odlišit od klasického ekonomického vnímání trhu, kdy je trh běžně vnímán jako místo setkání nabídky a poptávky či místo, kde dochází ke směně zboží, prodeji služeb či obchodování s finančními nástroji. Oproti tomu relevantní trh používaný soutěžním právem je ryze právní pojem a má jasně stanovené účely i způsob vymezení, byť nabídka a poptávka v něm hrají neodmyslitelnou roli. Nutnost rozlišení ekonomického a soutěžního vnímání pojmu je zdůrazněn také v bodu 3 Oznámení Komise o definici relevantního trhu, jenž uvádí, že *„pojem „relevantní trh“ se liší od jiných definic trhu často užívaných v jiných souvislostech.“*<sup>107</sup>

---

<sup>107</sup> Oznámení Komise o definici relevantního trhu pro účely soutěžního práva Společenství, Úřední věstník 1997, C 372 (OJC 372/97).

## 4. VYMEZENÍ RELEVANTNÍHO TRHU EVROPSKOU KOMISÍ

V roce 1997 vydala Komise Oznámení Komise o definici relevantního trhu pro účely soutěžního práva Společenství.<sup>108</sup> Tento dokument má formu tzv. soft law, tedy není formálně závazný ve smyslu jejich přímé aplikovatelnosti ve členském státě nebo jeho povinné transpozice jako směrnice. Oznámení především ukazuje způsob, jak na otázky v něm pojednané nahlíží Komise při svém rozhodování a představuje jakési vodítko pro chování podniků a jejich sdružení v soutěžních vztazích, čímž se v neposlední řadě stává také praktickou ukázkou úsilí o transparentnost činnosti Komise. Forma nezávazného sdělení se jeví jako optimální řešení, neboť umožňuje relativně snadné přizpůsobení definice trhu konkrétním případům. Poskytnutí závazné definice relevantního trhu v primárním právu či v nařízení o kontrole spojování podniků by bylo velmi problematické s ohledem na prakticky neomezené spektrum trhů, které jsou soutěžním právem EU dotčeny.

Účel Oznámení je patrný již z jeho prvního článku, Komise se snažila vysvětlit, jak používá pojem relevantní výrobní trh a relevantní zeměpisný trh při současném prosazování práva hospodářské soutěže. Zveřejněním postupů, které Komise používá v úvahách o definici trhu a uváděním kritérií a důkazů, o které se opírá při rozhodování, Komise očekávala, že zvýší průhlednost své politiky a rozhodování v oblasti politiky hospodářské soutěže a zároveň umožní společnostem (soutěžitelům) lepší pochopení, které informace považuje Komise za podstatné pro účely definice trhu. Zároveň však v článku 6 Oznámení Komise nevyloučila možný odklon při vymezení relevantního trhu soudy členských států Evropské unie.

## 5. DEFINICE RELEVANTNÍHO TRHU

Jak je uvedeno v bodě 4 Oznámení Komise, „*definice relevantního trhu, jak pokud jde o výrokový trh, tak i o zeměpisný trh, má často rozhodující vliv na posouzení soutěžního případu.*“ Relevantní trh se tedy stanoví spojením výrokového trhu a zeměpisného trhu s ohledem na rozhodovací praxi Komise a judikaturu Soudního dvora Evropské unie.

Trh je tedy definován z několika hledisek – z hlediska identifikace výrobků nebo služeb (věcný trh) a z hlediska zeměpisného (geografický trh). Pro správné vymezení relevantního trhu je nezbytné identifikovat

- (i) výrobky či služby, jež jsou součástí relevantního trhu, a
- (ii) území, na kterém jsou tyto výrobky či služby nabízeny či prodávány.

„Relevantní výrokové trhy“ jsou vymezeny v článku 7 Oznámení Komise takto:

*„Relevantní výrokový trh zahrnuje všechny výrobky a/nebo služby, které jsou spotřebitelem s ohledem na jejich vlastnosti, ceny a zamýšlené použití považovány za zaměnitelné nebo zastupitelné.“*

Aby bylo věcně zaměnitelné zboží součástí relevantního trhu, musí být zaměnitelné i z hlediska zeměpisné dosažitelnosti. „Relevantní zeměpisné trhy“ jsou vymezeny v článku 8 Oznámení Komise takto:

*„Relevantní zeměpisný trh zahrnuje oblast, ve které se dotyčné podniky účastní dodávky a poptávky výrobků nebo služeb, kde jsou podmínky hospodářské soutěže dostatečně stejnorodé a která může být odlišena od sousedních zeměpisných oblastí, protože zejména podmínky hospodářské soutěže jsou v těchto oblastech zjevně odlišné.“*

Určujícím aspektem je tedy dostatečná stejnorodost podmínek hospodářské soutěže na zkoumaném území, ze spotřebitelského hlediska půjde o zjištění, v jak širokém území se může spotřebitel

pokoušet o nalezení alternativních zdrojů dodávek zboží, které je předmětem výrobního trhu. Dále se zohledňují i bariéry vstupu na trh (administrativní, právní a další), rozdílnost spotřebitelských preferencí, cenové hladiny, atd., podstatné je prokázání, v čem spočívá teritoriální izolovanost ve vztahu ke zbývající teritoriální oblasti.

Co se týká časového vymezení relevantního trhu, jedná se o vymezení nejméně významné, které se uvádí jen okrajově a např. v Oznámení Komise o ní nenajdeme ani zmínku. Časové vymezení relevantního trhu znamená, že postavení soutěžitele a jeho tržní podíl se mají hodnotit v určitém časovém horizontu, a že relevantní trh není pouze statickým obrazem

## 6. KONKURENČNÍ OMEZOVÁNÍ

*Pro správné vymezení relevantního trhu je zásadním takové vymezení trhu, aby zahrnoval všechny výrobky a firmy reprezentující konkurenční omezení předmětné firmy. Vychází se z předpokladu, že relevantní trh tvoří výrobky, které spolu vzájemně soutěží, a konkurenčně se omezují. Dle bodu 13 Oznámení Komise podniky podléhají třem hlavním zdrojům konkurenčního omezování:*

- nahraditelnosti poptávky,
- nahraditelnosti nabídky a
- potenciální hospodářské soutěži.

### 6.1. Nahraditelnost poptávky

**Nahraditelnost poptávky**, u které je cílem zjistit, které výrobky kupující považují za substituty, je tedy zkoumána nahraditelnost předmětného výrobku z pohledu poptávky, tedy kupujících (preferenze a zvyky spotřebitelů). Komise i Soudní dvůr ke zjištění nahraditelnosti poptávky zjišťují tzv. křížovou elasticitu zkoumaných výrobků. Křížová elasticita poptávky je pojem, který soutěžní právo převzalo z ekonomie. Křížovou elasticitu poptávky Komise i Soudní dvůr Evropské unie zkoumají za pomoci tzv. hypotetického monopolistického testu. Tento test byl převzat ze soutěžního práva USA. Dle článku 17 Oznámení Komise zjišťuje se, jaká je reakce poptávky (zákazníků) na malé, ale významné nikoli přechodné zvyšování cen v rozmezí od 5 až do 10 % provedením skutečné cenové úpravy, ale i simulovaně dotazníkovou akcí. Nicméně nemusí se vždy dosáhnout přesných výsledků, například v USA je dobře znám případ tzv. celofánového klamu, kdy byl celofán spolu s ostatními balicími materiály poptávkou považován za substitut. Ve skutečnosti však soutěžitel na trhu s celofánem dosahoval monopolu, avšak cena celofánu byla nastavena tak vysoko, že jej kupující považovali za substitut ostatních balicích materiálů. Relevantní trh měl tedy být tvořen pouze celofánem a nikoli dalšími balicími

materiály. Tzv. celofánový klam tedy působil ve prospěch soutěžitele, neboť jeho důsledkem bylo příliš široké vymezení relevantního trhu. Obecně lze říci, že situace, při níž ceny reálně uplatňované na trhu nejsou cenami tržními, nýbrž cenami monopolními, a tedy dojde k příliš širokému vymezení relevantního trhu nemá nutně za následek nemožnost vymezení relevantního trhu, ale celý průběh vymezování značně ztěžuje. Právě proto se připouští i použití jiných nástrojů k určení tržní síly a posouzení dominantního postavení. Soutěžní orgán (úřad) by se v takovém případě měl zabývat nejen vymezením relevantního trhu, ale měl by zkoumat i další důkazy svědčící o tržní síle a soutěžitelovo jednání, při vědomí, že vymezení trhu není samo o sobě rozhodující, když je pouze nástrojem pro určení tržní síly soutěžitele.

## 6.2. Nahraditelnost nabídky

***Nahraditelnost nabídky***, u které je cílem posouzení míry nahraditelnosti z pohledu nabídkové strany trhu, tedy z pohledu existence soutěžitelů, kteří dosud svou výrobou dotčenému soutěžiteli nekonkurují, mohou však být schopni svou produkci uzpůsobit tak, aby začali dodávat na relevantní trh. V takovém případě by tito potenciální dodavatelé museli být rovněž zahrnuti do relevantního trhu (například rychlou adaptací výroby). Podstatná je tedy schopnost dodavatelů převést svou výrobu na produkci relevantních výrobků v relativně krátké době bez vzniku dalších významných nákladů tak, aby se jejich výrobky staly součástí relevantního trhu. Běžně se tato nahraditelnost na straně poptávky vyskytuje v případě určitého výrobku, pokud je tento dodáván v různých kvalitách a jakostech, přičemž dodavatelé jsou schopni v krátké době a bez navýšených nákladů přepnout svou výrobu na jinou kvalitu výrobku, například, jak je uvedeno v článku 22 Oznámení Komise, v případě papíru a jeho výroby. Článek 23 Oznámení dále uvádí, kdy se k nahraditelnosti nabídky nepřihlíží, jedná se zejména o situace, kdy je „*potřeba významně upravit stávající*

*hmotná a nehmotná aktiva, potřeba dalších investic, strategických rozhodnutí nebo časových zpoždění“.*

### 6.3. Potenciální hospodářská soutěž

***Potenciální hospodářská soutěž***, jedná se o potenciální konkurenci, tedy konkurenční tlak, který nebyl realizován v relevantním období, avšak může být předvídan v krátkém nebo střednědobém výhledu, omezení soutěže tedy není okamžité, ale lze je předvídat.



## **7. VÁZANOST DŘÍVĚJŠÍM ROZHODNUTÍM PŘI VYMEZOVÁNÍ RELEVANTNÍHO TRHU**

Je zřejmé, že relevantní trh není konstantní a v průběhu času se jeho hranice mohou měnit. Každé zjištění tedy musí vycházet z analýzy struktury trhu a soutěže v učiněné v době vydání rozhodnutí a nelze se dovolávat legitimního očekávání s tím, že Komise v předchozím rozhodnutí definovala trhy určitým konkrétním způsobem, protože Komise ani Soudní dvůr nejsou vázány zjištěními, jež byla v takovém rozhodnutí učiněna.

## 8. UNIJNÍ JUDIKATURA A VYMEZENÍ RELEVANTNÍHO TRHU

Jednotlivými definičními znaky relevantního trhu se zabývala především judikatura Soudního dvora ve známých rozsudcích.

### 8.1. United Brands

*United Brands*<sup>109</sup> - v tomto případě se Soudní dvůr zabýval otázkou, zda banány tvoří společný výrobní trh s ostatními druhy ovoce, jak namítala společnost United Brands, nebo zda tvoří samostatný trh nezávislý na ostatním ovoci, jak jej vymezila ve svém rozhodnutí Komise v řízení o porušení dnešního čl. 102 SFEU. Soudní dvůr předně zkoumal, jaké vlastnosti banány odlišují od ostatních druhů ovoce natolik, aby banány mohly tvořit samostatný výrobní trh. Ve svém rozhodnutí dovedl jen malou nahraditelnost banánů jinými druhy ovoce na základě fyzických vlastností banánů. Vlastnosti banánů je však odlišují od ostatního ovoce natolik, že ani změna cen neměla vliv na jeho prodejnost. Soudní dvůr zjistil, že zvláštními vlastnostmi banánů jsou vzhled, chuť, měkkost, nepřítomnost semen, snadná manipulace a stálé množství produkce umožňující celoroční uspokojování poptávky. Tyto vlastnosti banány od ostatních druhů ovoce odlišily natolik, že ani změny cen ostatního ovoce neměly na poptávku po banánech zásadní vliv. Banány totiž mají vzhledem ke svým výše popsaným vlastnostem velké množství konzumentů, kteří jiné druhy ovoce požívat nemohou (zejména mladí, staří a nemocní konzumenti), tito konzumenti „závislých“ na banánech tedy žádné substituty za banány nemají.

---

<sup>109</sup> Rozhodnutí SD EU 27/76 United Brands ze dne 14. února 1978.

## 8.2. Hoffmann-La Roche

*Hoffmann-La Roche*<sup>110</sup> - toto rozhodnutí Soudního dvora z oblasti výroby vitamínů je významné zejména proto, že zde byla Soudním dvorem podána definice dominantního postavení soutěžitele, kdy podle pravidel hospodářské soutěže Společenství dochází k dominantnímu postavení, jestliže se podnik nebo skupina podniků může do značné míry chovat nezávisle na svých soutěžitelích, zákaznících a v podstatě i spotřebitelích. Existence dominantního postavení může pocházet z několika faktorů, které samy o sobě nejsou nezbytně rozhodující, ale mezi těmito faktory je opravdu důležitá existence velmi vysokého podílu na trhu. Podstatné je rovněž zamýšlené použití daného výrobku. Nezbytné je při tom posoudit, kterou konkrétní potřebu má relevantní výrobek uspokojovat. Soudní dvůr v této věci uvedl, že pokud může být určitý výrobek použit pro různé účely k uspokojování odlišných ekonomických potřeb, vznikne dobrý důvod k vymezení dvou samostatných výrobních trhů, přičemž každý bude mít specifické vlastnosti lišící se jak z pohledu struktury, tak podmínek soutěže.

---

<sup>110</sup> Rozhodnutí SD EU 85/76 ze dne 13. února 1979.

## 9. ČESKÁ JUDIKATURA A VYMEZENÍ RELEVANTNÍHO TRHU

### 9.1. Student Agency

*Student Agency*<sup>111</sup> - Úřad pro ochranu hospodářské soutěže došel k závěru, že společnost STUDENT AGENCY porušila zákon tím, že aplikací tzv. predačních cen zneužila své dominantní postavení na trhu autobusové dopravy na lince Praha – Brno. Za toto jednání byla žalobci uložena pokuta.<sup>112</sup> Krajský soud v Brně rozhodnutí Úřadu zrušil s tím, že vymezení relevantního trhu, a tedy ani případné dominantní postavení žalobce na něm, nebylo dostatečně podloženo důkazy.<sup>113</sup> Nejvyšší správní soud na základě kasační stížnosti Úřadu rozsudek krajského soudu zrušil. Nejvyšší správní soud se v úvodu vyjádřil k rozsahu, v jakém bude rozsudek krajský soud přezkoumávat. Ačkoliv žalobce uvedl ve vyjádření ke kasační stížnosti Úřadu řadu skutečností, které pokládal v rozsudku krajského soudu za nesprávné, vycházel Nejvyšší správní soud toliko z připomínek uvedených v kasační stížnosti. Pokud jde o stěžejní otázku vymezení relevantního trhu, vedl se spor o to, jestli je trh po věcné stránce tvořen toliko soutěžitelem STUDENT AGENCY, autobusovou dopravou nebo autobusovou a vlakovou dopravou. Krajský soud zrušil rozhodnutí Úřadu s tím, že většina kritérií, ke kterým Úřad při vymezování trhu přihlédl, byla toliko podpůrná, a že ekonometrická analýza nebyla dostatečná. Nejvyšší správní soud uvedl, že pro vymezení relevantního trhu je nezbytná analýza reakcí spotřebitelů. Ta může vycházet ze spotřebitelských průzkumů nebo z analýz chování zákazníků; spotřebitelský průzkum přitom není nezbytný. Již ve svých dřívějších rozhodnutích Nejvyšší správní soud stanovil, že při vymezování relevantního trhu posuzuje Úřad zastupitelnost jednotlivých plnění pohledem konečného spotřebitele;

---

<sup>111</sup> Rozsudek NSS ze dne 30. 9. 2013, sp. zn. 6 Afs 82/2012.

<sup>112</sup> Rozhodnutí ÚOHS ze dne 3. 11. 2010, sp. zn. S 162/2008; rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 18. 2. 2011, sp. zn. R 169/2010.

<sup>113</sup> Rozsudek KS ze dne 9. 11. 2012, sp. zn. 62 Af 27/2009.

není přitom vždy nutné se konečných spotřebitelů dotazovat (spotřebitelský průzkum), postačí kvalifikovaná úvaha v tomto směru. Nejvyšší správní soud potvrdil, že ekonometrická analýza, ze které vyplývá chování spotřebitelů, je dostatečným podkladem, a že pokud z ní vyplývá jen jednostranná zaměnitelnost určitých produktů (vlaková a autobusová doprava), nenasvědčuje to širšímu vymezení relevantního trhu. Relevantního trhu v tomto případě je tedy třeba vymezit jako jednotný a samostatný trhu osobní autobusové dopravy.

## 9.2. RWE Transgas

*RWE Transgas*<sup>114</sup> - Úřad pro ochranu hospodářské soutěže došel k závěru,<sup>115</sup> že společnost RWE Transgas porušila zákon zneužitím dominantního postavení na trhu distribuce plynu. Krajský soud v Brně rozhodnutí Úřadu zrušil pro zmatečnost,<sup>116</sup> neboť Úřad deklaroval, že předmětným jednáním došlo k porušení jak práva českého, tak unijního. Nejvyšší správní soud tento rozsudek zrušil<sup>117</sup> s tím, že paralelní aplikace je přípustná, neboť objekty českého a unijního práva jsou odlišné; při jejich paralelní aplikaci je ale v rámci trestání nutno užít zásadu absorpční. V novém řízení krajský soud rozhodnutí Úřadu opět zrušil, a to kvůli jeho nepřezkoumatelnosti v otázce geografického vymezení relevantního trhu.<sup>118</sup> Nejvyšší správní soud tímto rozsudkem vrátil věc krajskému soudu k dalšímu řízení s tím, že relevantní trh byl Úřadem vymezen správně. Úřad vymezil trh po stránce věcné jako *velkoobchodní trh dodávek zemního plynu určeného pro kategorii oprávněných zákazníků* a po stránce územní jako trh České republiky. Krajský soud se s tímto vymezením souhlasil, pokud jde věcný relevantní trh, po stránce teritoriální však

---

<sup>114</sup> Rozsudek NSS ze dne 6. 9. 2011, sp. zn. 5 Afs 52/2010.

<sup>115</sup> Rozhodnutí Úřadu ze dne 10. 8. 2006, sp. zn. S 53/05; rozhodnutí předsedy ÚOHS ze dne 12. 3. 2007, sp. zn. R 98/2006.

<sup>116</sup> Rozsudek KS ze dne 22. 10. 2007, sp. zn. 62 Ca 8/2007.

<sup>117</sup> Rozsudek NSS ze dne 31. 10. 2008, sp. zn. 5Afs 9/2008.

<sup>118</sup> Rozsudek KS ze dne 23. 10. 2009, sp. zn. 62 Ca 78/2008.

nikoli. Nejvyšší správní soud zopakoval některé své dřívější obecné závěry týkající se vymezení relevantního trhu<sup>119</sup> a zdůraznil, že pro správné vymezení geografického relevantního trhu (zejména pokud jde o otázku, zda je trh širší než národní) je nezbytné vyhodnocení případných překážek přeshraničního obchodu; může se přitom jednat o náklady na transport zboží, nedostatečnou informovanost účastníků trhu, administrativní bariéry, cenovou regulaci, technické normy, používání dlouhodobých smluv na trhu, věrnostní rabaty, významné dlouhodobé rozdíly v cenové úrovni, rozdíly ve velikosti tržních podílů soutěžitele v různých oblastech, jakož i preference spotřebitelů. Faktická neexistence přeshraničního obchodu (případně jeho jen nepatrný rozměr) nicméně svědčí o existenci pouze národního trhu. Nejvyšší správní soud se tak plně ztotožnil s koncepcí, kterou krajský soud nastínil v jiném případě,<sup>120</sup> od které se však v této věci odchýlil.

---

<sup>119</sup> Rozsudek NSS ze dne 13. 4. 2004, sp. zn. 2 A 10/2002-OL, rozsudek NSS ze dne 4. 7. 2008, sp. zn. 7 As 58/2006.

<sup>120</sup> Rozsudek KS ze dne 2. 12. 2009, sp. zn. 62 Ca 40/2008.

## 10. OPOZIČNÍ STANOVISKO - JE NUTNÉ VYMEZOVAT RELEVANTNÍ TRH?

Louis Kaplow, profesor na Harvard Law School v některých svých publikacích<sup>121</sup> zcela zpochybňuje současný způsob vymezení relevantního trhu. Dle Kaplowova by proces současného vymezování relevantního trhu měl být opuštěn, protože vymezování relevantního trhu je zcela zbytečné a pozornost soutěžních orgánů by měla být zaměřena na přímou kvantifikaci tržní síly. Kaplow svou kritiku staví na předpokladu, že vymezení relevantního trhu je prvním a nezbytným krokem pro určení tržní síly soutěžitele, na základě jejíž velikosti (či změny) je hodnoceno jednání soutěžitele jako možné narušení hospodářské soutěže. Kaplow ve svých publikacích tvrdí, že by mohlo být vhodnější určit přímo tržní sílu soutěžitele (bez nutnosti vymežit relevantní trh) a na základě takto určené tržní síly hodnotit jednání soutěžitele. Pro analýzu přímého určení tržní síly Kaplow aplikuje model oligopolu – tzv. cenového vůdce a jeho následovníků, což je pouze jedním z celé řady modelů, jež mohou sloužit pro popis soutěže mezi konkrétními soutěžiteli.

Kaplowův způsob vymezení relevantního trhu má dva předpoklady:

- maximalizace zisku jednotlivými soutěžiteli a
- homogenního (identického) produktu.

Kaplow používá pro určení relevantního trhu tzn. Lernerův index, což je vzorec, díky kterému lze přesně kvantifikovat tržní sílu a není nutné (re)definovat relevantní trh, tedy zvažovat, zda mají být do věcného relevantního trhu zahrnuty i další potencionální substituty. Existence možných substitutů výchozího výrobku (tedy identického produktu) je již v rámci výpočtu tržní síly zahrnuta do vzorce, a to na základě elasticity poptávky a elasticity nabídky ostatních soutěžitelů.

---

<sup>121</sup> KAPLOW, Louis. Market Definition Alchemy. *Antitrust Bulletin*. 2012, vol. 57, no. 4, s. 915-978, dále také KAPLOW, Louis. Market definition. *Forthcoming in The Oxford Handbook of International Antitrust Economics* Cambridge: Harvard Law School, 2013, s. 1-20.

Objevují se však i pochybnosti a možná problematická místa Kaplowova řešení<sup>122</sup>, zejména je namítána nemožnost dosažení zcela homogenního produktu, protože určení toho, zda je možné daný výrobek (soubor výrobků) označit za homogenní, je značně obtížné a ve většině případů i subjektivní, neboť výchozí výrobek produkovaný odlišnými výrobci může mít rozdílné vlastnosti, na jejichž základě vznikají pochybnosti, zda je oprávněné dané výrobky označit jako homogenní. Pochybnosti způsobuje i Kaplowův užívaný model „*cenového vůdce a jeho následovníků*“, neboť ne ve všech případech bude vhodné pro daný případ použít výše uvedený model soutěže, protože splnění všech předpokladů pro implementaci této metody je reálně velmi obtížné (předpoklady modelu cenového vůdce a jeho následovníků jsou například nemožnost vstupu dalších soutěžitelů do odvětví, existence dokonalých informací a možnost uzavírání smluv bez transakčních nákladů).

---

<sup>122</sup> DEMELA, Jan. Kritická analýza konceptu věcně relevantního trhu v právu hospodářské soutěže, Brno 2015. Diplomová práce.



## **11. ZÁVĚR KAPITOLY**

Závěrem lze říci, že současný způsob, jakým se v Evropské unii vymezuje relevantní trh není bez kontroverzí. Avšak rovněž metoda vymezení relevantního trhu dle L. Kaplova naráží na určité nedostatky, jak již bylo nastíněno výše. Právě precizní vymezení relevantního produktového i geografického trhu (a následné celkové zhodnocení tržního podílu soutěžitele a soutěžního prostředí jako takového) hraje zásadní roli pro správné posouzení jednání soutěžitele a případného porušení pravidel hospodářské soutěže. Dle mého názoru není možné zcela opustit současný unijní model vymezení relevantního trhu, a ačkoliv je kritika L. Kaplova jistě přínosná, stojí na více méně nereálných soutěžních předpokladech a je tedy v praxi, zejména s ohledem na velkou různorodost jednotlivých soutěžních případů, velmi obtížně realizovatelná, či spíše nerealizovatelná. Pokud bychom měli o koncepci správného vymezení relevantního trhu přemýšlet ve více globální rovině, pak je, s ohledem na to, že relevantní trh byl a je definován v soutěžních jurisdikcích po celém světě, patrné, že není možné, ani oprávněné omezit rozsah koncepce vymezení relevantního trhu „pouze“ na několik teoretických výkladových definic.

## POUŽITÉ ZDROJE KE KAPITOLE

### Monografie

1. KAPLOW, Louis. Market definition. *Forthcoming in The Oxford Handbook of International Antitrust Economics*. Cambridge: Harvard Law School, 2013, s. 1-20.

### Odborné příspěvky v časopisech a sbornících

1. KAPLOW, Louis. Market Definition Alchemy. *Antitrust Bulletin*. 2012, vol. 57, no. 4, s. 915-978.

### Právní předpisy Evropské unie a soft law Evropské komise

1. Oznámení Komise o definici relevantního trhu pro účely soutěžního práva Společenství, Úřední věstník 1997, C 372 (OJC 372/97).

### Ostatní zdroje

1. DEMELA, Jan. *Kritická analýza konceptu věcně relevantního trhu v právu hospodářské soutěže*, Brno 2015. Diplomová práce.

### Soudní a správní rozhodnutí

1. Rozhodnutí SD EU 27/76 United Brands ze dne 14. února 1978.
2. Rozhodnutí SD EU 85/76 ze dne 13. února 1979.
3. Rozsudek NSS ze dne 13. 4. 2004, sp. zn. 2 A 10/2002-OL.
4. Rozsudek NSS ze dne 4. 7. 2008, sp. zn. 7 As 58/2006.
5. Rozsudek NSS ze dne 31. 10. 2008, sp. zn. 5Afs 9/2008.
6. Rozsudek NSS ze dne 6. 9. 2011, sp. zn. 5 Afs 52/2010.
7. Rozsudek NSS ze dne 30. 9. 2013, sp. zn. 6 Afs 82/2012.

8. Rozsudek KS ze dne 22. 10. 2007, sp. zn. 62 Ca 8/2007.
9. Rozsudek KS ze dne 23. 10. 2009, sp. zn. 62 Ca 78/2008.
10. Rozsudek KS ze dne 2. 12. 2009, sp. zn. 62 Ca 40/2008.
11. Rozsudek KS ze dne 9. 11. 2012, sp. zn. 62 Af 27/2009.
12. Rozhodnutí předsedy ÚOHS ze dne 12. 3. 2007, sp. zn. R 98/2006.
13. Rozhodnutí ÚOHS ze dne 10. 8. 2006, sp. zn. S 53/05.
14. Rozhodnutí ÚOHS ze dne 3. 11. 2010, sp. zn. S 162/2008.

# IV. ELEKTRONICKÁ KOMUNIKACE V ČESKÝCH OBCHODNÍCH KORPORACÍCH DE LEGE FERENDA

MICHAL ČERNÝ PH.D.

**Abstrakt:** Kapitola se zabývá vybranými otázkami použití elektronické komunikace v českých obchodních korporacích, a to s akcentem na problematiku společnosti s ručením omezeným, akciové společnosti a družstva. Zabývá se stávající právní úpravou procedury per rollam a některými souvisejícími otázkami. Obsahuje i kritickou analýzu návrhu změn zákona o obchodních korporacích, který byl připraven Ministerstvem spravedlnosti ČR v roce 2017 a byl publikován.

**Klíčová slova:** Obchodní korporace, akciová společnost, společnost s ručením omezeným, družstvo. Elektronická komunikace, per rollam, společník.

**Abstract:** The chapter deals with selected issues of the use of electronic communication in Czech business corporations, with an emphasis on the issue of limited liability companies, joint stock companies and

*cooperatives. It deals with the current legislation of the per rollam procedure and some related issues. It also includes a critical analysis of the draft amendments to the Corporate Commercial Act, which was prepared by the Ministry of Justice of the Czech Republic in 2017 and published.*

**Keywords:** *Business corporation, joint stock company, limited liability company, cooperative. Electronic communication, per rollam procedure, companion.*

## **PROHLÁŠENÍ O VÝSTUPU PROJEKTU**

Tento text je jedním z výstupů projektu autora kapitoly v rámci vnitřní soutěže “Krátkodobé vědecké zahraniční pobyty” (PF UP) v roce 2017.

Text této kapitoly je rozšířenou a dále rozpracovanou verzí tématu, které bylo v roce 2017 již publikováno také v zahraničí.<sup>123</sup>

---

<sup>123</sup> Text byl publikován jako: Černý, M. K vybraným otázkám elektronické komunikace v českých obchodních korporacích aneb zejména o per rollam de lege ferenda. In Suchoža, J., Husár, J. Hučková, R. (eds). *Právo, obchod, ekonomika VII*. Košice : Univerzita P. J. Šafárika V Košiciach, 2017. ISSN 2453-921X. ISBN 978-80-8152-528-5. V této knize je text kapitoly rozšířen zejména o podkapitulu 5.

# 1. ÚVOD KAPITOLY

Tématem využití elektronické komunikace v rámci obchodní korporace (pro využití v rámci procesů tvorby vůle právnické osoby) se zabývám již více než 8 let.<sup>124 125</sup> Za tuto dobu se české právo obchodních korporací proměnilo a stávající dikce ZOK je poměrně “e-friendly” ke korporacím i jejím společníkům, ačkoliv některá řešení přinesla i nezamýšlené důsledky (např. nešťastná formulace ustanovení § 636 ZOK, pro kterou musí všechna družstva povinně vytvářet internetové stránky apod.)

Ačkoliv byl ZOK na sklonku roku 2016 novelizován zákonem č. 458/2016 Sb.,<sup>126</sup> v otázce využití elektronické komunikace v rámci obchodních korporací se v zásadě ničeho nezměnilo, protože tato novela (přijata na základě poslancecké iniciativy skupiny poslanců - včetně premiéra ČR<sup>127</sup>) pouze opětovně zavedla účast zaměstnanců na obsazování voleného orgánu akciové společnosti - dozorčí rady, avšak naštěstí až od počtu překračujícího 500 zaměstnanců v pracovním poměru (k tomu srov. ustanovení § 448 ZOK v původním znění se zněním po účinnosti zákona č. 458/2016 Sb.).

Ministerstvo spravedlnosti však mimo legislativní plán vlády ČR zpracovalo návrh novely ZOK, který je mnohem komplexnější. Tento návrh prošel meziresortním připomínkovým řízením, připomínky byly zapracovány. V únoru 2017 zřejmě došlo k

---

<sup>124</sup> srov. např. Černý, M.: *Virtuální společník aneb transpozice směrnice 2007/36/ES v členských státech EU*, In *Acta Universitatis Olomucensis*, 2009, 7, Univerzita Palackého v Olomouci/Iuridicum Olomoucense o.p.s., Olomouc, ISSN 1801-0288. Dále také: Černý, M.: *E-vůle (nejen) v obchodních korporacích*, In *Olomoucké právní dny 2008* (sborník příspěvků), Renáta Šínová (ed.), str. 283-290, Univerzita Palackého v Olomouci a Iuridicum Olomoucense o.p.s., Olomouc, 2008, ISBN 978-80-903400-3-9. Rovněž Černý, M.: *Nad jedním rozhodnutím Nejvyššího soudu z oblasti elektronické komunikace a důsledky pro aplikaci práva v oblasti doménových jmen*, In *Olomoucké právní dny 2009* (ed. Milana Hrušáková), str. 236-242, Univerzita Palackého v Olomouci/Iuridicum Olomoucense, Olomouc, 2009, ISBN 978-80-87382-00-4.

<sup>125</sup> dále srov. např. Černý, M.: *Elektronizace práva jako proces i faktor jeho zpětného ovlivňování*, In *Vztahy a interakcia vnútroštátneho práva, medzinárodného práva a európskeho práva z hľadiska krajín Vyšehradskej štvorky po ich vstupe do Európskej únie*, Právnická fakulta Trnavské univerzity v Trnavě, Trnava, Slovensko, 2007, ISBN 978-80-88931-68-3. Dále také Černý, M.: *Historie, současnost a budoucnost výkonu práv společníka v obchodní společnosti*, In *Obchodné spoločnosti, Aktuálne otázky a problémy*, Zuzana Nevolná a Alexander Škrinár (eds.), str. 62-79, Vydavateľství a nakladateľství Aleš Čeněk, s.r.o., Plzeň, 2008, ISBN 978-80-7380-157-1.

<sup>126</sup> Poznámka autora: S účinností k 14.01.2017.

<sup>127</sup> blíže viz. Sněmovní tisk 592/0, dostupný on-line z adresy <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=592&CT1=0> [citováno ke dni 31.07.2017]

rozhodnutí tento návrh nepředkládat v tomto volebním období Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky. Návrh je veřejně dostupný v *databázi VeKLEP* (databáze připravované legislativy Úřadu Vlády České republiky). Z důvodu obsáhlosti a komplexnosti lze očekávat jeho předložení do legislativního procesu v blízké budoucnosti nebo jeho využití přinejmenším v rámci odborných diskuzí při zpracování jiných návrhů novely ZOK.

Protože tento návrh obsahuje mnoho zajímavých řešení, z nichž některá se přímo dotýkají využití elektronické komunikace v rámci obchodních korporací, v tomto textu se snažím o jeho kritickou analýzu. Tento text tak doplňuje jiné mé práce, které jsem již v minulosti publikoval ve vztahu k elektronické komunikaci mezi obchodními korporacemi a jejich společníky<sup>128</sup> nebo ve vztahu k internetovým stránkám obchodních korporací.<sup>129</sup>

---

<sup>128</sup> např. Černý, M. - Petr, M. - Zorková, E. - Dohnal, J. - Kajlíková, Z. *Výzvy v právu obchodních korporací a v právu soutěžním*. Olomouc : Iuridicum Olomoucense, 2016. Kapitola: *Narižení eIDAS a jeho význam pro české právo obchodních korporací*. (S. 11-94/173). Dostupná on-line v depozitáři Univerzity Palackého v Olomouci, OBD Public na adrese: [https://obd.upol.cz/id\\_publ/333159287](https://obd.upol.cz/id_publ/333159287) [citováno ke dni 31.07.2017]

<sup>129</sup> např. Černý, M.: *Internetové stránky obchodní korporace v České republice*. In *Slovenské a české obchodné právo v roku 2015. Vybrané problémy*. Suchoža/Husár (eds.). Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2015. ISBN 978-80-8152-363-2. s.50-83. Nebo také kapitola v e-knize Černý, M. – Nejezchleb, K. – Dohnal, J. – Šperka, T. *Výzvy v právu obchodních korporací*. Olomouc : Iuridicum Olomoucense, 2016. Dostupná on-line v depozitáři Univerzity Palackého v Olomouci, OBD Public na adrese: [https://obd.upol.cz/id\\_publ/333152508](https://obd.upol.cz/id_publ/333152508) [vše citováno ke dni 31.07.2017]

## **2. DOSAVADNÍ ÚPRAVA PRAVIDEL TVORBY VŮLE - OBECNÁ A ZVLÁŠTNÍ**

Ve stávajícím českém soukromém právu je obecná úprava pravidel tvorby vůle v právnických osobách obsažena zejména v ustanovení § 158 zákona č. 89/2012 Sb., Občanského zákoníku (dále též jen “OZ”).

Podle § 158 odst. 2 OZ je otevřena možnost pro úpravu v zakladatelském právním jednání jak pro technickou účast členů volených orgánů na zasedání kolektivních orgánů, tak i pro přijímání usnesení na základě vůle nalezené “na dálku” bez svolání zasedání orgánu (tedy v rámci procedury “per rollam”). Citované ustanovení je obecné a lze jej přirozeně aplikovat jen v těch případech, kdy neexistuje zvláštní ustanovení (ať již v OZ nebo ve zvláštním zákoně). Zvláštní úpravy některých postupů jsou obsaženy např. v zákoně č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích (dále též jen “ZOK”)

Zákon č. 90/2012 Sb., byl novelizován zákonem č. 458/2016 Sb., který byl publikován ve Sbírce zákonů dne 30.12.2016 a nabyl účinnosti dne 14.01.2017. Tento zákon se však materie této práce vůbec nedotýká, když pouze zavedl povinnost pro akciové společnosti s více než 500 zaměstnanci v pracovním poměru upravit právo volby nejméně 1/3 členů dozorčí rady ve stanovách společnosti. Stávající společnosti mají 2 roky od účinnosti zákona na přizpůsobení obsahu stanov a provedení volby nových členů dozorčí rady zaměstnanci.

Materie internetových stránek a v širším kontextu i internetové komunikace v rámci některých obchodních korporací se ovšem týká návrh zákona, který by měl novelizovat zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích. Návrh tohoto předpisu vyhotovilo Ministerstvo spravedlnosti. Návrh byl v připomínkovém řízení od 01.11. do 30.11.2016. Tento návrh je dostupný v rámci elektronické knihovny připravované legislativy prostřednictvím portálu Úřadu vlády - VeKLEP, a to na adrese: <https://apps.odok.cz/veklep-detail?>



pid=KORNAFAHRVGK. Tento návrh bude dále v textu uváděn jen jako “NNZOK17”.

Podle některých autorů<sup>130</sup> tento již zpracovaný návrh nebude předložen ve stávajícím volebním období Poslanecké sněmovny (rozuměj 7. volební období 2013-2017), ale až po volbách do Poslanecké sněmovny, které se mají konat na podzim 2017.<sup>131</sup> Slovy redakce časopisu: “*S ohledem na končící funkční období Poslanecké sněmovny však nelze předpokládat, že by navržená úprava byla legislativně projednána a schválena ještě v letošním roce.*”<sup>132</sup> Bez ohledu na to však má smysl se tímto návrhem seriózně zabývat a podrobit jej kritické analýze.

---

<sup>130</sup> zejména redakce časopisu Právní rozhledy

<sup>131</sup> Rozhodnutí Prezidenta republiky ze dne 19.dubna 2017 č. 135/2017 Sb., o vyhlášení voleb do Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky

<sup>132</sup> cit. Redakce. Ministerstvo spravedlnosti připravilo k legislativnímu projednání návrh novely zákona o obchodních korporacích, In *Právní rozhledy*, 2017, 4, s. I (citováno dle beck-online.cz)

### **3. NÁVRH NOVELY Z.O.K. – ZMĚNY PRAVIDEL VZTAHUJÍCÍCH SE K PRÁVNÍM JEDNÁNÍM V RÁMCI PROCESŮ NALÉZÁNÍ VŮLE ELEKTRONICKOU CESTOU**

#### **3.1. Úvodní otázky**

Předně je třeba předeslat, že navrhovatel setrvává na pravidlu, podle kterého musí být zakladatelské právní jednání společnosti s ručením omezeným provedeno ve formě veřejné listiny, tj. do notářského zápisu.

V předkládací zprávě je tato skutečnost odůvodňována požadavkem evropské směrnice na formu zakladatelských právních jednání kapitálových společností (v ČR tedy akciové společnosti a společnosti s ručením omezeným). Pokud je však dikce směrnice podrobena kritické analýze ve všech autentických jazykových zněních, přibližně pouze v polovině z nich je výslovně vyjádřen požadavek na notářský zápis (ve vztahu k zakladatelskému jednání s.r.o.). V ostatních jazykových zněních logicky absentuje, přičemž všechna jazyková znění jsou významově rovnocenná. Rozdíly v právních úpravách zákonem vyžadované formy právního jednání tak můžeme nalézt např. i mezi právem českým (ZOK) a slovenským (zákon č. 513/1991 Zb., Obchodný zákonník). Nicméně stávající požadavek českého zákonodárce na formu má zůstat zachován.

Rovněž tak má zůstat nezměněn okruh rozhodnutí valné hromady, jejichž přijetí bude muset být i nadále osvědčeno veřejnou listinu (tzn. notářským zápisem).

Jsou však navrhovány změny některých právních institutů, které byly zakotveny až v ZOK, který přinesl podstatné změny dosavadního pojetí.

## 3.2. Česká společnost s ručením omezeným - per rollam

### Stávající stav

V právní úpravě společnosti s ručením omezeným jsou upravena pravidla pro přijímání rozhodnutí procedurou per rollam místo jejich přijímání valnou hromadou. Jde o ustanovení § 175 - 177 ZOK. Tato pravidla jsou zvláštní ve vztahu k obecné normě § 158 odst. 2 OZ. Ustanovení §§ 175 - 177 ZOK se vztahují pouze na valnou hromadu. Pro jednatele ani pro dozorčí radu žádná zvláštní ustanovení o technické účasti člena nebo přijímání rozhodnutí mimo zasedání v ZOK obsažena nejsou. V zásadě to však nebude zpravidla činit potíže, neboť více jednatelů s.r.o. tvoří kolektivní orgán jen tehdy, pokud to stanoví společenská smlouva a dozorčí radu s.r.o. zřizuje dle obecné úpravy v ZOK jen tehdy, pokud to opět stanoví společenská smlouva. Pokud má společenská smlouva konkrétní společnosti jen “minimální obsah vyžadovaný zákonem”, není vůbec třeba upravovat pravidla pro jiný orgán s.r.o. v její společenské smlouvě. Na margo je nutno poznamenat, že konkrétní počet jednatelů je naopak povinnou náležitostí společenské smlouvy.

Ve vztahu k “zaslání návrhu” Šuk upozorňuje na to, že návrh musí být zaslán písemně, ledaže ve společenské smlouvě bude dohodnuto rozšíření technické účasti společníka i na proceduru per rollam.<sup>133</sup> Šuk připouští, že písemná forma je zachována i tehdy, pokud je právní jednání učiněno elektronickými prostředky, ovšem jen za podmínky, že je elektronicky podepsáno. Výslovně však uvádí: *“Posléze popsaná forma ovšem přichází v úvahu pouze tehdy, může-li být návrh rozhodnutí společníkům podle společenské smlouvy zaslán jinak než na adresu uvedenou v seznamu společníků.”*

---

<sup>133</sup> Šuk, P. in Štenglová, I. - Havel, B. - Čileček, F. - Kuhn, P. - Šuk, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 2.vydání.* Praha : C.H.Beck, 2017. S.376-379.

Je otázkou, zda-li z dikce ustanovení § 167 ZOK tento závěr vyplývá. Jde o dva problémy. Předně v ustanovení § 139 ZOK, který normuje seznam společníků, plyne možnost zapsat do seznamu společníků kromě jména společníka a dalších údajů o něm nejen bydliště či sídlo společníka, ale také “jinou společníkem určenou adresu pro doručování”. Osobně si dokáží představit, že společník může určit i adresu pro elektronické doručování.

Ve vztahu k aplikaci ustanovení § 167 ZOK o technických prostředcích na rozhodování per rollam mám za to, že ačkoliv toto ustanovení výslovně normuje k využití technických prostředků pro účast společníka na valné hromadě nebo na rozhodování mimo ni, nemělo by být bez dalšího automaticky aplikováno na jakékoliv právní jednání, které je učiněno na dálku. Minimálně by mimo tuto úpravu mělo zůstat takové právní jednání, které společník učiní sice “elektronicky”, avšak stále při dodržení požadavku písemné formy (tedy jednání bude fakticky adresované a jednajícím elektronicky podepsané jeho elektronickým podpisem).

Taková jednání bude nutno odlišovat od jiných forem technické účasti, jak je v ustanovení § 167 ZOK zákonodárce zamýšlel. Toto ustanovení je totiž zřetelně ovlivněno ustanovením § 398 ZOK, který obdobná pravidla normuje pro akciové společnosti a účast akcionáře na valné hromadě. Přitom toto ustanovení v akciovém právu je transpozice směrnice 2007/36/ES.<sup>134</sup>

Skutečnost, že zákonodárce chtěl rozlišit rozhodování per rollam od technické účasti na valné hromadě je pak zřejmá i z toho, že za jeden ze způsobů technické účasti považuje i korespondenční hlasování. Ustanovení § 167 odst. 1 ZOK však přináší v tomto směru interpretační potíže a názory na něj nejsou jednotné. Problém spočívá v nalezení hranice mezi “běžným způsobem účasti na rozhodování mimo valnou hromadu” a “účasti pomocí technických prostředků”. Toto ustanovení je minimálně nekompatibilní s dalšími předpisy soukromého i veřejného práva ČR.

---

<sup>134</sup> Poznámka autora: Ačkoliv je formulováno širěji, než jsou požadavky směrnice samotné.

Bohužel však v rámci návrhu novely (NNZOK17) není navrhována změna ustanovení § 167 ZOK.

### Návrh novely a její hodnocení

Pojetí procedury per rollam v rámci úpravy společnosti s ručením omezeným je navrhovaném pojetí (NNZOK17) silně přepracované. Nezměněna má zůstat podstata - využití této procedury k přijetí rozhodnutí v působnosti valné hromady mimo její zasedání má být ve společnosti s ručením omezeným možné v tom případě, že společenská smlouva tento způsob přijímání rozhodnutí explicitně nevyloučí. Nezměněno má být ovšem i problematické ustanovení § 167 ZOK, jak jej uvádím shora (jen volitelná účast na per rollam pomocí technických prostředků).

V NNZOK17 je zcela nově navrhováno, aby již návrh rozhodnutí musel být pořízen do *veřejné listiny* (= notářského zápisu) v případě, že podle ZOK má být rozhodnutí valné hromady osvědčeno veřejnou listinou. V ostatních případech zákonodárce zvláštní požadavky na formu návrhu neklade, pravidelně však budou návrhy písemné, protože mají být rozeslány společníkům na adresy uvedené v seznamu společníků.

Společenská smlouva může upravovat také jiný způsob distribuce návrhů - stávající dikce ZOK aprobejuje také distribuci “jiným způsobem určeným společenskou smlouvou”. Pod tímto si lze představit v obecné rovině takřka cokoliv, at’ již elektronicky odeslaného nebo společníku zpřístupněného na internetových stránkách nebo jiném úložišti (např. zvukový nebo zvukově obrazový záznam, obrazový soubor (např. JPG, PNG apod. nebo obecný textový soubor (např. PDF)

Pokud však v případě přijetí změn navrhovaných NNZOK17 navrhována přímá či nepřímá změna společenské smlouvy, bude nutno společníkům distribuovat notářský zápis (přínejmenším jeho obraz, což ovšem nelze doporučit, protože to není totéž). Jako vhodné řešení by se pro futuro nabízela distribuce *digitálního stejnopisu notářského zápisu* na adresy elektronické pošty společníků (případně do jejich datových schránek, pokud by je společníci měly zřízené), ovšem tento způsob distribuce by měla aprobovat společenská smlouva. V opačném případě předkladatel rozhodnutí per rollam riskuje možné vyslovení neplatnosti takto přijatého rozhodnutí soudem.

Ve vztahu k vyjádření společníka k navrhovanému (usnesení) NNZOK17 formulačně precizuje stávající dikci zákona. Setrvává totiž na tom, že ve vyjádření společníka musí být uveden i samotný návrh (zřejmě tedy návrh usnesení). Dále setrvává i na tom, že podpis na vyjádření společníka “musí být úředně ověřen”, objektivně tedy žádná změna oproti stávajícímu stavu, který je z hlediska výkonu práva elektronickou cestou neuspokojivý a nejistý (k tomu ostatně srov. shora podkapitolu 5 tohoto textu).

Rozhodnutí má být cestou per rollam nově přijato dnem, v němž bude “*doručeno vyjádření posledního společníka k návrhu, nebo marným uplynutím posledního dne lhůty stanovené pro doručení vyjádření společníků, bylo-li dosaženo počtu hlasů potřebného k přijetí rozhodnutí.*” (NNZOK17: § 177 odst. 2).

Konečně rozhodnutí přijaté cestou per rollam má být společníkům oznámeno společností nebo iniciátorem “*způsobem stanoveným tímto zákonem a společenskou smlouvou pro svolání valné hromady*”, a to bez zbytečného odkladu.

Nutno doplnit, že stávající české právo neobsahuje ve vnitrostátním prameni *pravidlo rovnocennosti úředně ověřeného podpisu a podpisu elektronického*, jak jej při splnění přísných požadavků na elektronický podpis (a současně i časovou pečeť) stanoví v rámci slovenského práva ustanovení § 40 odst. 5 zák. č. 40/1964 Zb., Občiansky zákonník.

### 3.3. Česká akciová společnost - per rollam

#### Stávající stav

Pojetí procedury per rollam v rámci úpravy akciové společnosti má zůstat zachováno s drobnými změnami.

Předně tento způsob přijímání rozhodnutí má být pro akciovou společnost i nadále připuštěn jen tehdy, pokud jej povolí stanovy samotné společnosti.

V ostatním se právní úprava věnuje otázkám návrhu rozhodnutí (§ 418 odst. 2 ZOK), počítání hlasů (§ 419 odst. 1 a 3 ZOK) a oznamování výsledku (§ 420 ZOK). V neposlední řadě je v ustanovení § 419 odst. 2 ZOK upraven požadavek na formu právního jednání akcionáře pro některá usnesení (k tomu dále v rámci rozboru návrhu novely).

Na margo je nutno doplnit, že i pro svolávání valné hromady evropské společnosti (SE) se uplatní předpisy upravující tuto otázku pro akciovou společnost dle práva státu, ve kterém má SE své sídlo.<sup>135</sup> Akcionářům SE by tak měly být dostupné stejné postupy přijímání rozhodnutí, jako jsou právním řádem dovolené akcionářům národní a.s.

#### Návrh novely - zvláštní úprava rozhodného dne pro vykonání hlasovacího práva v proceduře per rollam

NNZOK17 doplňuje zvláštní úpravu rozhodného dne pro proceduru per rollam - *“neurčí-li stanovy společnosti jiný rozhodný den, platí, že rozhodným dnem pro rozhodování per rollam je sedmý den předcházející dni zaslání návrhu rozhodnutí všem akcionářům”*. (NNZOK17: § 418 odst.3). Toto ustanovení by mělo být (v případě přijetí) zvláštní k ustanovení § 405 ZOK, které obecně určuje rozhodný den a v NNZOK17 není navrhována žádná změna.

---

<sup>135</sup> srov. také Lasák, J. in „LASÁK/POKORNÁ/ČÁP/DOLEŽIL a kolektiv. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I.díl.* Praha: Wolters Kluwer, 2014. Komentář k § 1 – s. 37-39.

Je tedy výkladovou otázkou, jak postupovat v případě, že stanovy společnosti neupravují žádný rozhodný den. Protože znění § 418 odst. 3 NNZOK17 by bylo ve vztahu speciality k ustanovení § 405 ZOK, mělo by být aplikováno vždy. Stanovy konkrétní společnosti by tedy mohly i nadále určit rozhodný den k účasti na rozhodování (per rollam). Pokud by ovšem neurčovaly ničeho, pak by měla být automaticky aplikována fikce sedmého dne předcházejícího “dne zaslání návrhu rozhodnutí všem akcionářům”. Pojmem “zaslání” je nutno rozumět den odeslání, neboť tento den může iniciátor rozhodnutí (obecně je jím potenciální svolavatel valné hromady) sám ovlivnit a tedy zjistit.

### *Návrh novely - změna postupu a požadavky na formu právního jednání (usnesení v.h. osvědčované veřejnou listinou)*

V platném a účinném právu je přijímání rozhodnutí per rollam v akciové společnosti upraveno pouze pro rozhodnutí v působnosti valné hromady, a to v ustanoveních §§ 418-420 ZOK. V české akciové společnosti je tento způsob přijímání rozhodnutí přípustný, pokud jej výslovně upraví stanovy akciové společnosti.

Některá usnesení valné hromady akciové společnosti musí být povinně osvědčena veřejnou listinou (tedy notářským zápisem) - srov. např. § 416 ZOK (dále zde též jen “rozhodnutí v kvalifikovaných věcech”).

Současná dikce ustanovení 418 ZOK obsahuje náležitosti návrhu rozhodnutí per rollam a otázku jeho přípustnosti. Dikce ustanovení § 419 pak obsahuje některá pravidla pro počítání hlasů a rovněž formální pravidlo, které se týká zákonem vyžadované formy právního jednání - pokud by usnesení v.h. bylo povinně osvědčováno veřejnou listinou, pak ustanovení § 419 odst. 2 ZOK vyžaduje, aby právní jednání akcionáře mělo formu veřejné listiny a byl v něm obsažen i text rozhodnutí, které je navrhováno /přijímáno. Ustanovení § 420 ZOK pak upravuje oznamování výsledku rozhodnutí akcionářům, avšak neupravuje vůbec den přijetí rozhodnutí ani zachycení přijatého rozhodnutí do veřejné listiny.



Zpracovatel NNZOK17 spatřuje ve stávajícím právu absenci úpravy některých otázek - zejm. právě otázky formy původního návrhu (zejm. v kvalifikovaných věcech), rovněž tak k otázce dne přijetí rozhodnutí. NNZOK17 ke shora uvedenému přistupuje tak, že zachovává stávající pravidlo přípustnosti postupu per rollam (úprava jen pro rozhodnutí v působnosti valné hromady; aprobace postupu jen tehdy, pokud jej povolí stanovy a.s.) a tato pak nově doplňuje přeformulovanými postupy, které jsou navrhovány obdobně jako pro s.r.o.

Ve vztahu k formě návrhu usnesení jsou v NNZOK17 navržena stejná pravidla, která předkladatel navrhuje i pro společnost s ručením omezeným. Tedy v případě, že by rozhodnutí valné hromady (akciové společnosti) muselo být dle zákona osvědčeno veřejnou listinou, již návrh rozhodnutí per rollam bude muset být pořízen do veřejné listiny. V ostatních případech nikoliv, zřejmě ovšem bude zpravidla písemný, neboť způsob distribuce návrhu má zůstat zachován dle stávajícího pravidla, které v ustanovení § 418 odst. 1 ZOK normuje “zašle osoba oprávněná ke svolání valné hromady všem akcionářům návrh rozhodnutí”.

Akcionář má mít právo se k návrhu vyjádřit (souhlasit s ním či nesouhlasit) nebo i nevyjádřit. Pokud se vyjádří, NNZOK17 opět věnuje zvláštní pozornost právnímu jednání, kterým se akcionář vyjadřuje k návrhu usnesení, který byl pořízen do notářského zápisu (protože usnesení valné hromady musí být osvědčeno notářským zápisem).

Podle platného a účinného znění § 419 odst. 2 ZOK musí být vyjádření akcionáře projeveno do veřejné listiny a takto zasláno iniciátoru rozhodnutí. NNZOK17 upravuje toto pravidlo, když z hlediska formálního vyžaduje písemné právní jednání akcionáře, na kterém bude muset být podpis akcionáře úředně ověřen. Vyjádření bude muset i nadále obsahovat i samotný text návrhu.

Z hlediska nákladů na vykonání práva akcionáře lze konstatovat, že v případě přijetí této změny (dle NNZOK17) by došlo ke snížení nákladů na vykonání práva. Rovněž tak lze konstatovat, že by se zvýšila faktická dostupnost, neboť úřední ověření podpisu mohou provést nejen notáři, ale také další orgány veřejné moci, jakož i jiné osoby, které jsou k tomu výslovně oprávněny podle zákona (např. zákon č. 21/2006 Sb., o ověřování nebo dále také zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii).

Ve vztahu k určení data přijetí rozhodnutí cestou per rollam obsahuje NNZOK17 stejné pravidlo, jako je shora analyzováno pro proceduru per rollam ve společnosti s ručením omezeným.

Obdobně se má i nadále rozhodnutí přijaté procedurou per rollam akcionářům automaticky oznamovat, a to bez zbytečného odkladu ode dne jeho přijetí. Lhůta je navrhována stejně, jako je tomu u společnosti s ručením omezeným.

### 3.4. České družstvo - per rollam

#### *Stávající stav*

Dosavadní dikce zákona upravuje proceduru per rollam v rámci úpravy družstva v ustanoveních 652 - 655 ZOK. Využití procedury per rollam je možné v působnosti rozhodnutí členské schůze (členy družstva), pokud ji stanovy družstva výslovně povolí. Ustanovení § 652 odst. 2 ZOK však obsahuje zákaz využití této procedury pro rozhodování delegátů (místo shromáždění delegátů - v případech, kdy má družstvo v souladu se zákonem tento orgán vytvořen).

Pro představenstvo družstva ani pro kontrolní komisi nejsou v ZOK stanovena zvláštní pravidla, postupuje se tedy dle úpravy obecné (shora uvedené ustanovení § 158 odst. 2 OZ).

Ustanovení § 653 ZOK normuje v rámci procedury per rollam (místo členské schůze) obsah návrhu rozhodnutí, který družstvo rozesílá svým členům.

Následně pak ustanovení § 654 odst. 1 a 3 ZOK upravují počítání hlasů, § 655 ZOK pak oznamování výsledku hlasování členům družstva.

Pro úplnost je třeba uvést, že ustanovení § 654 odst. 2 ZOK upravuje i zvláštní požadavek na formu právního jednání člena družstva, kterým člen hlasuje ve věci, ve které by usnesení členské schůze muselo být osvědčeno veřejnou listinou. V tomto případě musí být vyjádření člena uvedeno rovněž do notářského zápisu, ve kterém musí být obsažen i návrh rozhodnutí, o kterém člen hlasuje. Úprava procedury per rollam je obdobná úpravě, která je obsažena pro per rollam proceduru v akciovém právu (§§ 418-420 ZOK). Odlišnosti lze objektivně nalézt v otázce působnosti členské schůze družstva (oproti působnosti valné hromady a.s.)<sup>136</sup> a v návaznosti na to také v otázce vymezení kvalifikovaných usnesení, jejichž přijetí musí být ex lege osvědčeno veřejnou listinou (§ 659 odst. 2 ZOK).<sup>137</sup>

### Návrh novely

Pojetí procedury per rollam v rámci úpravy družstva má zůstat zachováno s drobnými změnami oproti stávající úpravě v ZOK.

Možnost přijetí rozhodnutí v působnosti nejvyššího orgánu (členské schůze) procedurou per rollam má zůstat zachováno jako volitelná možnost - pokud stanovy tento způsob rozhodování členy družstva připustí. Úprava má být obsažena v ustanoveních §§ 652-655, přičemž pouze ustanovení § 653 ZOK má zůstat zachováno v dosavadním znění.

Procedura per rollam začíná formulací návrhu rozhodnutí. Ustanovení § 653 ZOK (povinné náležitosti návrhu) má zůstat nezměněno.

Platí přitom, že návrh rozesílá členům “iniciátor” - tím je osoba, která je oprávněná svolat členskou schůzi. Z dikce navrhovaného ustanovení § 652 NNZOK<sup>17</sup>, které je pouze lehce přeformulováno,<sup>138</sup> vyplývá, že návrh se musí rozeslat všem členům družstva. Pravidelným způsobem bude rozeslání v písemném vyhotovení.

---

<sup>136</sup> Poznámka autora: Srov. ustanovení § 656 - 658 ZOK s ustanovením § 421 odst. 2 a 3 ZOK

<sup>137</sup> Poznámka autora: Srov. toto ustanovení s ustanovením § 416 ZOK

<sup>138</sup> vypuštěním sousloví “družstvo nebo” před slovy “osoba oprávněná svolat...”

Pokud je navrhováno přijetí rozhodnutí, které by muselo být osvědčeno notářským zápisem, pokud by jej přijímala členská schůze, bude muset samotný návrh být sepsán do notářského zápisu (NNZOK17: § 654 odst.2). Teprve takto sepsaný bude moci být rozeslán.

Člen družstva má mít i nadále právo se k návrhu vyjádřit (souhlasit s ním či nesouhlasit) nebo i nevyjádřit. Pokud se vyjádří, NNZOK17 opět věnuje zvláštní pozornost právnímu jednání, kterým se člen vyjadřuje k návrhu usnesení, který byl pořízen do notářského zápisu (protože usnesení členské schůze musí být osvědčeno notářským zápisem).

Podle platného a účinného znění § 654 odst. 2 ZOK musí být vyjádření člena projevováno do veřejné listiny a takto zasláno iniciátoru rozhodnutí. NNZOK17 upravuje toto pravidlo, když z hlediska formálního vyžaduje písemné právní jednání člena, na kterém bude muset být podpis člena úředně ověřen. Vyjádření bude muset i nadále obsahovat i samotný text návrhu.

Z hlediska nákladů na vykonání práva člena družstva lze konstatovat, že v případě přijetí této změny (dle NNZOK17) by došlo ke snížení nákladů na vykonání práva. Rovněž tak lze konstatovat, že by se zvýšila faktická dostupnost, neboť úřední ověření podpisu mohou provést nejen notáři, ale také další orgány veřejné moci, jakož i jiné osoby, které jsou k tomu výslovně oprávněny podle zákona (např. zákon č. 21/2006 Sb., o ověřování nebo dále také zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii).

Ve vztahu k určení data přijetí rozhodnutí cestou per rollam obsahuje NNZOK17 stejné pravidlo, jako je shora analyzováno pro proceduru per rollam ve společnosti s ručením omezeným a odkázáno i u akciové společnosti. Obdobně se i nadále má rozhodnutí přijaté procedurou per rollam členům automaticky oznamovat, a to bez zbytečného odkladu ode dne jeho přijetí. Lhůta je navrhována stejně, jako je tomu u společnosti s ručením omezeným.

Ze stávající úpravy má zůstat zachován způsob oznamování přijetí rozhodnutí členům. Oznamovat se má i nadále stejným způsobem, jakým se podle zákona a stanov svolává členská schůze.

Pro úplnost je nutno uzavřít, že má zůstat zachován stávající *zákaz využití procedury per rollam pro rozhodování delegátů* (tedy místo shromáždění delegátů) - § 652 odst. 2 ZOK.

### 3.5. Per rollam - Varia

Z hlediska analýzy návrhu změn obsažených v NNZOK17 je nutno upozornit na některé souvislosti obecně. Předně ani navrhované změny NNZOK17 nemodifikují pro procedury per rollam, jak jsou navrženy v dílčích právních úpravách (s.r.o., a.s., družstvo) počty hlasů (společníků, členů) ani většiny potřebné k přijetí rozhodnutí. Tyto otázky se řeší podle úpravy té obchodní korporace, o kterou se jedná. V zásadě podle ZOK a zakladatelského právního jednání konkrétní obchodní korporace.

Nezměněna mají zůstat i pravidla pro lhůtu ke zjištění názoru společníků (akcionářů, členů).<sup>139</sup> Objektivně odlišně mají být i nadále stanoveny působnosti nejvyšších orgánů s.r.o., a.s. a družstva.<sup>140</sup> Rozsah působnosti nejvyšších orgánů by měl být upraven mírně odlišně, další rozbor těchto otázek však nesouvisí s tématem tohoto textu.<sup>141</sup>

---

<sup>139</sup> Poznámka autora: Jde o ustanovení § 175 odst. 2 pro společnost s ručením omezeným, ustanovení § 418 odst. 2 ZOK pro akciovou společnost a konečně ustanovení § 653 ZOK pro družstvo

<sup>140</sup> Pozn.autora: Jde o ustanovení § 190 odst. 2 a 3 ZOK, § 421 odst. 2 a 3 a konečně § 656 ZOK.

<sup>141</sup> Pozn.autora: Většina změn je však u těchto otázek pouze formulační povahy.

## 4. E-APOSTILLA, ÚŘEDNÍ OVĚŘOVÁNÍ PODPISU

### A SOUVISEJÍCÍ OTÁZKY

#### 4.1. České datové schránky a slovenské elektronické schránky

Česká republika v roce 2008 přijala vlastní řešení komunikace mezi státem (a jeho orgány) a obchodními korporacemi a některými dalšími podnikateli (např. povinně advokáty) - datové schránky, - zákonem č. 300/2008 Sb. o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů. Podle tohoto zákona může být prováděna konverze resp. autorizovaná konverze, avšak využití těchto nástrojů pro komunikaci mezi obchodní korporací a jejími společníky je omezené a vázané na splnění několika podmínek, které zpravidla splněny nebudou. Každá obchodní korporace má sice povinně zřízenou datovou schránku, to však neplatí pro jejího společníka. Ten si může nechat datovou schránku dobrovolně zřídit, což se však v praxi neděje nijak často. Datová schránka totiž slouží předně ke komunikaci mezi státem a osobou, využití pro soukromou komunikaci je pouze doplňkové a v zásadě volitelné. Navíc povolení soukromé komunikace musí být v rámci datové schránky povolené (zapnuté) jejím držitelem. Z hlediska obchodní korporace by tento způsob vzájemné komunikace měl být navíc obsažen ve společenské smlouvě, aby tímto způsobem bylo možno doručovat vzájemnou komunikaci mezi korporací a jejími společníky.

Ve Slovenské republice jsou byly elektronické schránky zřízeny zákonem č. 315/2013 Z.z. o e-Governmente (dále jen "ZEGOV"). Zřizují se povinně, a to nejen obchodním korporacím, ale také fyzickým osobám, které na Slovensku podnikají. Nepodnikající osobě se státním občanství Slovenské republiky se zřídí elektronická schránka povinně v den dosažení 18 roku věku. Elektronické schránky se zřizují i jiným slovenským právníckým osobám, rovněž některým organizačním složkám (podniku) zahraničních osob.<sup>142</sup>

---

<sup>142</sup> Obšrně se úpravou slovenských elektronických schránek a elektronickou identitou vůbec zabývala např. Tresčáková, D. Virtuálna identita a elektronické schránky - vzájomné súvislosti. In STUDIA IURIDICA Cassoviensia, 5.2017, 1, s.113 a násl. ISSN 1339-3995. Dostupné on-line na adrese: [http://sic.pravo.upjs.sk/files/10\\_trescakova\\_-\\_elschranky.pdf](http://sic.pravo.upjs.sk/files/10_trescakova_-_elschranky.pdf) [citováno ke dni 31.07.2017]

Elektronické schránky by tak mohly být relativně ideálním nástrojem pro vzájemnou komunikaci mezi slovenskými korporacemi a jejich společníky. Bohužel zákonné omezení toto nedovoluje, neboť elektronické schránky slouží výhradně pro vzájemnou komunikaci mezi orgány veřejné moci a soukromými osobami (držiteli elektronických schránek).<sup>143</sup>

České datové schránky i slovenské elektronické schránky lze tedy zhodnotit jako proprietární řešení toho kterého státu, které se však příliš nehodí na vzájemnou komunikaci mezi korporací a jejími společníky (ČR) nebo pro takovou komunikaci nelze vůbec použít (SR). Nadto jde v obou případech o řešení národní a jako taková jsou z povahy věci spíše překážkami pro přeshraniční výkon práva společníka (a jdou tedy proti základním svobodám pohybu v rámci EU).

## 4.2. Elektronická apostilla a v zahraničí úředně ověřené podpisy

Pro úplnost je třeba dodat, že obecně nelze v českém soukromém právu nahradit úřední ověření podpisu ani jakýmkoliv v ČR vydaným elektronickým podpisem (ať již je nebo není založen na certifikátu) nebo elektronickou pečetí.<sup>144</sup> Slovenské právo tuto otázku upravuje odlišně, jak již bylo shora uvedeno.

Existují však i jiná řešení - využití institutů ověření podpisu, resp. opatření apostillou (podle *Haagské úmluvy ze dne 5. října 1961 o zrušení požadavku ověřování cizích veřejných listin*). V obou případech jde o běžné nástroje.

---

<sup>143</sup> Poznámka autora: Těmito otázkami jsem se již zabýval v minulosti, v podrobnostech tedy odkazuji na příslušnou kapitulu díla Černý, M. - Petr, M. - Zorková, E. - Dohnal, J. - Kajliková, Z. *Výzvy v právu obchodních korporací a v právu soutěžním*. Olomouc : Iuridicum Olomoucense, 2016. Kapitola: *Narižzení eIDAS a jeho význam pro české právo obchodních korporací*. (S.11-94/173). Dostupná on-line v depozitáři Univerzity Palackého v Olomouci, OBD Public na adrese: [https://obd.upol.cz/id\\_publ/333159287](https://obd.upol.cz/id_publ/333159287) [citováno ke dni 31.07.2017]

<sup>144</sup> shodný závěr učinil i Lasák, J. in „LASÁK/POKORNÁ/ČÁP/DOLEŽIL a kolektiv. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I.díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. Komentář k § 6 – s. 116.

Pokud má ČR uzavřenu s cizím státem dohodu o právní pomoci, pak je v zahraničí úředně ověřený podpis uznán i v ČR, jak upozorňuje např. Lasák.<sup>145</sup> To se týká několika malých desítek států, mimo jiné tak Slovenska.

Oproti tomu smluvních stran Haagské úmluvy o zrušení požadavku ověřování cizích veřejných listin je aktuálně 114 států.<sup>146</sup> V ostatních případech (tedy při ověřování podpisu v zemi, se kterou nemá ČR dvoustrannou dohodu a tato země není současně smluvní stranou Haagské úmluvy) je požadavek na úřední ověření podpisů splněn až po superlegalizaci.<sup>147</sup>

Ve vztahu k dílčímu tématu (komunikaci elektronickými nástroji) však v rámci *Haagské konference o mezinárodním právu soukromém* (dále také jen “HCCH”) existuje i **pilotní program elektronické apostilly (e-APP)**, který tato mezinárodní organizace spustila a spolupracuje v něm mimo jiné i s *the National Notary Association of the United States*. Účelem pilotního programu je ve spolupráci se zainteresovanými (smluvními) státy (Úmluvy) vyvíjet, podporovat a pomáhat zavádět levná, operativní a bezpečná softwarová řešení pro vydávání a užití elektronických apostill. Je přirozené, že vydávání takových e-APP je závislé na zakotvení v právním řádu smluvního státu.

Výbor regionů (EU) k tomu vydal v roce 2012 úřední stanovisko, které bylo publikováno v Úředním věstníku Evropské unie (Méně správních úkonů pro občany: podpora volného pohybu veřejných listin a uznávání účinků dokladů osvědčujících osobní stav’).<sup>148</sup> V rámci tohoto stanoviska je uvedena také deklarovaná podpora Evropské komise a její doporučení členským státům EU přijmout pilotní program e-APP.

---

<sup>145</sup> Lasák, J. in „LASÁK/POKORNÁ/ČÁP/DOLEŽIL a kolektiv. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I.díl.* Praha: Wolters Kluwer, 2014. Komentář k § 6 – s. 115.

<sup>146</sup> blíže viz. internetové stránky Haagské konference o mezinárodním právu soukromém na adrese: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=41> [citováno ke dni 31.07.2017]

<sup>147</sup> shodně Lasák, J. in „LASÁK/POKORNÁ/ČÁP/DOLEŽIL a kolektiv. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I.díl.* Praha: Wolters Kluwer, 2014. Komentář k § 6 – s. 115.

<sup>148</sup> dostupný v českém znění v Úředním věstníku Evropské unie na adrese: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:054:0023:0027:CS:PDF>



V rámci pilotního e-APP programu Haagská konference podporuje jednak elektronické apostilly (e-APP), rovněž tak ale podporuje i elektronické registry apostill (e-register). Oba způsoby přináší zvýšenou míru důvěry adresátům dokumentů.

Zatímco v případě elektronické apostilly (e-APP) dojde k elektronickému podepsání nebo elektronickému pečetění<sup>149</sup> orgánem veřejné moci smluvního státu, který je podle práva státu oprávněn k apostillaci, v případě druhého postupu pomocí elektronického registru je elektronický dokument opatřený apostillou pouze dostupný v rámci veřejně přístupného rejstříku (repozitář) a je zpřístupněn pouze k nahlédnutí. V závislosti na domácím právním řádu smluvního státu může být zdrojový dokument, který je apostillován za účelem umístění do veřejného registru (repozitáře) získán buď jako datový soubor nebo může být naskenován (tedy v české terminologii konvertován z listinného podoby do elektronické podoby).

Podle Celis a Wareen prozatím implementovalo elektronickou apostillu v dynamickém systému jen 9 států,<sup>150 151</sup> což však není zcela přesné, neboť jsou uváděny i státy USA souhrnně.

---

<sup>149</sup> Poznámka autora: Terminologicky nutno rozlišovat (viz. nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 910/2014 ze dne 23. července 2014 o elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu a o zrušení směrnice 1999/93/ES - nařízení eIDAS)

<sup>150</sup> srov. Celis, Mayela - Warren, Brody. *The e-APP and International Fora : Progress Made and Outcomes to Date. The Hague, 1st November 2016*. Dostupný on-line na adrese: <https://assets.hcch.net/docs/a5ed525b-72ad-4cbe-b4f3-7d6fe1d2838e.pdf> [citováno ke dni 31.07.2017]

<sup>151</sup> Podle uváděných autorů jde o Rakousko, Bahrajn, Chile, Kolumbii, Nový Zéland, Moldávii, Slovinsko, Španělsko a stát USA.

Oproti tomu elektronické registry apostill (resp. veřejných listin) jsou podle zdrojů Haagské konference o mezinárodním právu soukromém provozovány v těchto jurisdikcích: Andorra, Austrálie, Rakousko, Bahrajn, Belgie, Brazílie, Bulharsko, Chile, Čína - Hong Kong, Kolumbie, Kostarika, Dominikánská republika, Gruzie, Irsko, Korea (jižní), Mexiko, Maroko, Nový Zéland, Nikaragua, Paraguay, Peru, Moldávie, Rumunsko, Ruská federace, Slovinsko, Španělsko, Ukrajina, Spojené království Velké Británie a Severního Irska, Uruguay a konečně dále uvedené státy Spojených států amerických (Kalifornie, Colorado, Severní Karolína, Rhode Island, Texas, Západní Virginie a Washington).<sup>152</sup> Kromě toho mohou některé státy provozovat i veřejně dostupné elektronické registry apostill vydaných na listinách, včetně států dalších.<sup>153</sup>

Ověřování podpisu či apostillace může mít významný vztah pro uplatňování práv společníka české společnosti, a to zejména ve vztahu k rozhodnutím přijímaným procedurou per rollam v kvalifikovaných věcech. Apostillace zejména pro přeshraniční výkon práva. Může mít také svůj vztah v případech, kdy je v české obchodní společnosti v souladu se zákonem zakladatelským právním jednáním zavedeno korespondenční hlasování (platí pro české s.r.o. a české a.s.). Tento dílčí závěr se vztahuje k platnému a účinnému právu. V případě, že by byla přijata NNZOK17 v analyzovaném znění, význam ověřování podpisu či apostillace by se zvýšil, neboť v důsledku potenciálních změn procedur per rollam v rámci české úpravy a.s. a družstva by právní jednání akcionáře (člena družstva) v kvalifikovaných věcech v rámci procedury per rollam vyžadovalo písemnou formu s úředně ověřeným podpisem.<sup>154</sup>

---

<sup>152</sup> seznam států je dostupný na stránkách Haagské konference na adrese: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/specialised-sections/operational-e-registers> [citováno ke dni 31.07.2017]

<sup>153</sup> Autor sám mohl nahlédnutím ověřit certifikát na listině s apostillou před 2 roky v registru Department of State státu Delaware (USA) v souvislosti s apostillovaným “výpisem z obchodního rejstříku tohoto státu” - pro zájemce dostupné zde: <https://icis.corp.delaware.gov/Ecorp/ValidateCert/authver.aspx> [citováno ke dni 31.07.2017]

<sup>154</sup> Poznámka autora: Nyní musí být právní jednání akcionáře a.s. nebo člena družstva v těchto “kvalifikovaných věcech” učiněno do notářského zápisu.

### 4.3. Dílčí shrnutí

Celkově lze shrnout, že zatímco nařízení eIDAS přineslo změnu jen částečnou, neboť jeho přínos spočívá v tom, že se elektronické podpisy některých kategorií uznávají přinejmenším jako ekvivalent podpisu vlastnoručního ve všech členských státech. Nikoliv však podpisu úředně ověřeného.<sup>155</sup> V případě elektronické apostillace by však bylo dosaženo plné rovnocennosti formálních požadavků.

Ve vztahu k “elektronickým” právním jednáním vůči české obchodní korporaci (s.r.o., a.s., případě i družstvo - zejména ve vztahu k právním jednáním společníka v proceduře per rollam) společníkem v některém zahraničním státě, se kterým má ČR dvoustrannou dohodu o právní pomoci nebo je tento stát, ve které smluvní stranou Haagské úmluvy o zrušení požadavků ověřování cizích veřejných listin, a přitom (alternativně):

- 1) národní právo cizího státu považuje elektronický podpis některé z kategorií samostatně nebo při splnění dalších požadavků (např. časové razítko, časová pečeť) za rovnocenný podpisu úředně ověřenému, nebo
- 2) ve smluvním státě Haagské úmluvy již jsou vydávány elektronické apostilly (e-APP),

je nutno učinit závěr o splnění všech formálních požadavků (na úřední ověření podpisu) již v současnosti - přirozeně v případě právního jednání, na kterém byla některým ze shora uvedených způsobů provedena e-APP nebo bylo vyhověno požadavkům zahraničního předpisu pro rovnocennost jednání elektronického a listinného (s úředně ověřeným podpisem).

---

<sup>155</sup> v podrobnostech opět odkazují na svůj starší text z roku 2016 - Černý, M. - Petr, M. - Zorková, E. - Dohnal, J. - Kajliková, Z. *Výzvy v právu obchodních korporací a v právu soutěžním*. Olomouc : Iuridicum Olomoucense, 2016. Kapitola: *Nařízení eIDAS a jeho význam pro české právo obchodních korporací*. (S.11-94/173). Dostupná on-line v depozitáři Univerzity Palackého v Olomouci, OBD Public na adrese: [https://obd.upol.cz/id\\_publ/333159287](https://obd.upol.cz/id_publ/333159287) [citováno ke dni 31.07.2017]

To vede k obtížné udržitelnosti současného stavu českého práva, ve kterém jsou obsažena utilitární řešení (datové schránky, zvláštní úpravy stanovící v jednotlivých procesních předpisech rovnocennost právního jednání v listinné podobě s úředně ověřeným a právního jednání s uznávaným elektronickým podpisem<sup>156</sup>), absentuje však soukromoprávní úprava obecně upravující tuto rovnocennost. Společník české s.r.o., který vykonává své právo z území České republiky, se tak dostává do horšího postavení, než kdyby on nebo zahraniční společník vykonával své právo z některé ze zahraničních jurisdikcí, kde právo obsahuje některý ze shora uváděných nástrojů.

---

<sup>156</sup> podrobnostech opět odkazují na svůj starší text z roku 2016 - Černý, M. - Petr, M. - Zorková, E. - Dohnal, J. - Kajlíková, Z. *Výzvy v právu obchodních korporací a v právu soutěžním*. Olomouc : Iuridicum Olomoucense, 2016. Kapitola: *Narižzení eIDAS a jeho význam pro české právo obchodních korporací*. (S.11-94/173). Dostupná on-line v depozitáři Univerzity Palackého v Olomouci, OBD Public na adrese: [https://obd.upol.cz/id\\_publ/333159287](https://obd.upol.cz/id_publ/333159287) [citováno ke dni 31.07.2017]

## **5. DOVĚTEK - ZÁKON O ELEKTRONICKÉ IDENTIFIKACI**

Přibližně rok po přijetí zákona č. o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce byl přijat *zákon ze dne 19. července 2017 č. 250/2017 Sb., o elektronické identifikaci*. Tento předpis rovněž navazuje na nařízení eIDAS (nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 910/2014 o elektronické identifikaci a o službách vytvářejících důvěru pro elektronické komunikaci na vnitřním trhu) a upravuje národní ustanovení nutná pro elektronickou identifikaci. Některé otázky jsou upraveny i v prováděcích nařízeních Komise, a to konkrétně:

- Prováděcí nařízení Komise (EU) 2015/1502 ze dne 8. září 2015, kterým se stanoví minimální technické specifikace a postupy pro úroveň záruky prostředků pro elektronickou identifikaci podle čl. 8 odst. 3 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 910/2014 o elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu.
- Prováděcí nařízení Komise (EU) 2015/1501 ze dne 8. září 2015 o rámci interoperability podle čl. 12 odst. 8 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 910/2014 o elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu.
- Prováděcí rozhodnutí Komise (EU) 2015/296 ze dne 24. února 2015, kterým se stanoví procesní opatření pro spolupráci mezi členskými státy v oblasti elektronické identifikace podle čl. 12 odst. 7 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 910/2014 o elektronické identifikaci a službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce na vnitřním trhu

Zákon o elektronické identifikaci nabude účinnosti až k 01.07.2018. Jde o zákon veřejnoprávní, který však může mít dopad i do některých soukromoprávních vztahů. Institut ***elektronické identifikace*** může být využitelný teoreticky např. i pro některé způsoby tzv. technické účasti na valných hromadách českých společností s ručením omezeným nebo českých akciových společností (resp. i evropských (akciových) společností se sídlem v

ČR). Pravděpodobně bude tento institut využitelný také ve vztahu k účasti na zahraničních akciových společnostech či evropských (akciových) společnostech se sídlem v některém jiném členském státu EU, neboť přinejmenším pro společnosti, jejichž akcie jsou kótovány na evropském regulovaném trhu, uložila směrnice 2007/36/ES členským státům povinnost transponovat do národního právního řádu nejméně jeden ze způsobů technické účasti akcionáře na jednání na dálku. Institut elektronické identifikace by měl být využitelný v rámci ověřování totožnosti v některých případech, kdy je v rámci úpravy technické účasti společníka (akcionáře, člena) zapotřebí jednoznačné a nezpochybnitelné ověření totožnosti.

Z důvodové zprávy k návrhu tohoto zákona je jasné, že tento předpis má být využíván v drtivé většině případů ve veřejnoprávních vztazích. Důvodová zpráva<sup>157</sup> uvádí příklady několika desítek právních předpisů, které normují prokazování totožnosti. V celkem 45 uváděných příkladech se jedná o předpisy veřejného práva.<sup>158</sup>

<sup>157</sup> text důvodové zprávy je dostupný na internetových stránkách Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky - sněmovní tisk č. 1069/0, a to na této adrese: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=1069&CT1=0>

<sup>158</sup> (1) zákon č. 141/1961 Sb., trestní řád – § 91 odst. 1, § 101 odst. 1, § 111 odst. 2 a 3, § 114 odst. 3 a § 205 odst. 1; (2) zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád – § 50c odst. 2, § 126 odst. 2, § 329 odst. 1 a § 336h odst. 5; (3) zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon) – § 31 odst. 10; (4) zákon č. 553/1991 Sb., o obecní policii – § 12 odst. 2; (5) zákon č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny – § 5a odst. 3, § 54 odst. 2, § 77 odst. 1 písm. l), § 77a odst. 4 písm. q), § 80 odst. 1 a § 81 odst. 7 písm. a); (6) zákon č. 555/1992 Sb., o Vězeňské službě a justiční strážní České republiky – § 13 odst. 1a 2 a § 22 odst. 1; (7) zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu – § 103 odst. 1; (8) zákon č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě – § 18a odst. 2 písm. d); (9) zákon č. 266/1994 Sb., o drahách – § 37 odst. 5 písm. d); (10) zákon č. 289/1995 Sb., o lesích a o změně a doplnění některých zákonů – § 39 odst. 2; (11) zákon č. 140/1996 Sb., o zpřístupnění svazků vzniklých činností bývalé Státní bezpečnosti – § 8 odst. 3; (12) zákon č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích – § 40 odst. 8; (13) zákon č. 49/1997 Sb., o civilním letectví a o změně a doplnění zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů – § 85g odst. 1; (14) zákon č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách – § 23 odst. 2 a § 47 odst. 2; (15) zákon č. 133/2000 Sb., o evidenci obyvatel a rodných číslech a o změně některých zákonů (zákon o evidenci obyvatel) – § 8 odst. 5; (16) zákon č. 242/2000 Sb., o ekologickém zemědělství a o změně zákona č. 368/1992 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů – § 30 odst. 2; (17) zákon č. 239/2000 Sb., o integrovaném záchranném systému a o změně některých zákonů – § 19 odst. 3; (18) zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů – § 14 odst. 5; (19) zákon č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy a o změně některých dalších zákonů – § 9b odst. 3; (20) zákon č. 56/2001 Sb., o podmínkách provozu vozidel na pozemních komunikacích a o změně zákona č. 168/1999 Sb., o pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou provozem vozidla a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o pojištění odpovědnosti za provozu vozidla), ve znění zákona č. 307/1999 Sb. – § 8 odst. 3; (21) zákon č. 137/2001 Sb., o zvláštní ochraně svědka a dalších osob v souvislosti s trestním řízením a o změně zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů – § 10 písm. a); (22) zákon č. 440/2003 Sb., o nakládání se surovými diamanty, o podmínkách jejich dovozu, vývozu a tranzitu a o změně některých zákonů – § 27 odst. 5; (23) zákon č. 100/2004 Sb., o ochraně druhů volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin regulováním obchodu s nimi a dalších opatřeních k ochraně těchto druhů a o změně některých zákonů (zákon o obchodování s ohroženými druhy) – § 25 odst. 4 písm. b) a § 30 odst. 1; (24) zákon č. 99/2004 Sb., o rybníkářství, výkonu rybníkářského práva, rybníkářské strážní, ochraně mořských rybolovných zdrojů a o změně některých zákonů (zákon o rybníkářství) – § 16 písm. b) bod 1; (25) zákon č. 190/2004 Sb., o dluhopisech – § 24a odst. 2; (26) zákon č. 190/2004 Sb., o dluhopisech – § 24a odst. 2; (27) zákon č. 561/2004 Sb., o předškolním, školním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon) – § 60g odst. 2; (28) zákon č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti – § 104 odst. 2; (29) zákon č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění – § 64 odst. 1 písm. b) a d); (30) zákon č. 378/2007 Sb., o léčivech a o změnách některých souvisejících zákonů (zákon o léčivech) – § 101 odst. 2 písm. e); (31) zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu – § 8 odst. 2 a 6 a § 11 odst. 8; (32) zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky – § 36 odst. 3, § 48 odst. 4 písm. b) a § 63 odst. 2; (33) zákon č. 111/2009 Sb., o základních registrech – § 5 odst. 5 a § 58 odst. 8; (34) zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád – § 23 odst. 1, § 43 odst. 2 a § 194 odst. 4; (35) zákon č. 284/2009 Sb., o platebním styku – § 124j odst. 5; (36) zákon č. 136/2011 Sb., o oběhu bankovek a mincí a o změně zákona č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů – § 11 odst. 2 a § 12 odst. 2 písm. b) a odst. 4; (37) zákon č. 341/2011 Sb., o Generální inspekci bezpečnostních sborů a o změně souvisejících zákonů – § 32 odst. 2; (38) zákon č. 17/2012 Sb., o Celní správě České republiky – § 29 odst. 2 a § 49 odst. 2; (39) zákon č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád) – § 8; (40) zákon č. 104/2013 Sb., o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních – § 58 odst. 5; (41) zákon č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální zákon) – § 52 odst. 3 a 4; (42) zákon č. 300/2013 Sb., o Vojenské policii a o změně některých zákonů (zákon o Vojenské policii) – § 27 odst. 2 a 3; (43) zákon č. 320/2015 Sb., o Hasičském záchranném sboru České republiky a o změně některých zákonů (zákon o hasičském záchranném sboru) – § 33 odst. 2; (44) zákon č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách – § 29 odst. 3, § 44 odst. 3, § 46, § 71 odst. 3 a § 76 odst. 3; (45) zákon č. 297/2016 Sb., o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce – § 17 odst. 4 písm. a).

Oproti tomu totožná důvodová zpráva uvádí jen jeden příklad předpisu soukromoprávního, ve kterém předkladatel spatřoval možnost využití institutu elektronické identifikace - zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích). Konkrétně ustanovení § 167 odst. 2 a ustanovení § 398 odst. 2 ZOK. Obě tato ustanovení upravují tzv. technickou účast na valné hromadě společnosti, v obou případech však záleží na tom, zda-li zakladatelské právní jednání (společenská smlouva společnosti s ručením omezeným nebo stanovy akciové společnosti či evropské (akciové) společnosti se sídlem v ČR) některou z nabízených možností upraví. Přitom platí, že ani společnost s ručením omezeným ani akciová společnost nemají povinnost některý ze způsobů technické účasti upravit. Fakticky jsou tak tyto způsoby pouhými alternativami k jiným způsobům účasti na nalezení vůle nejvyššího orgánu - ať již na proceduře per rollam nebo pro zastoupení na valné hromadě. Pro společnost s ručením omezeným dosud také k tzv. dodatečnému hlasování.

Pokud však některá ze společností upraví (rozuměj povolí) technickou účast na hlasování na valné hromadě, bude moci být v rámci přístupu do využívané aplikace nabízející vzájemný on-line přenos (ev. proprietární aplikace umožňující videokonferenci ev. telekonferenci) využít právě nástroj umožňující elektronickou identifikaci na dálku. Korespondenčního hlasování se tento právní institut nejspíše týkat nebude, protože u korespondenčního hlasování je každé právní jednání společníka (akcionáře) tímto učiněno, zpravidla jím podepsáno a předáno k fyzické (držitel poštovní licence, kurýr) či telekomunikační (elektronická pošta) přepravě zprávy.

Absenci podpisu či elektronického podpisu řešíme podle jiných právních norem (zejm. zák. č. 89/2012 Sb.). Všeobecně se Nejvyšší soud ČR zabýval

“Písemná forma právního úkonu předpokládá existenci dvou náležitostí, a to písemnosti a podpisu. Písemnost spočívá v tom, že projev vůle (právní úkon) jednajícího subjektu zahrnuje všechny

podstatné náležitosti zachycené v písemném textu listiny. Písemný projev musí být zároveň podepsán, tj. je platný až po podpisu jednající osoby. Smlouva, která musí být písemná, avšak nebyla jejími účastníky podepsána, nemůže vyvolat zamýšlené právní následky.”<sup>159</sup> Z dřívější judikatury Nejvyššího soudu lze dovodit, že zpráva elektronické komunikace, ve které absentuje elektronický podpis, nesplní kvalitu písemného právního jednání.<sup>160</sup> V některých věcech - např. při uplatňování reklamačních nároků písemnou výhradou (učiněnou elektronicky e-mailem ovšem bez podepsání elektronického podpisu) se však Nejvyšší soud (prostřednictvím rozhodnutí velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia NS) dovodil závěr opačný.<sup>161</sup> <sup>162</sup> Důvodem pro nevyžadování elektronického podpisu zde pro NS bylo to, že posuzovaný předpis (Úmluva CMR) zvláštní požadavek na podpis písemného právního jednání neupravuje.

Zvláštní pozornost je třeba věnovat i případnému požadavku zákonodárce na úřední ověření podpisu a ev. srovnatelnost některé z kategorií podpisu elektronického. Ačkoliv se v jednom případě Ústavní soud postavil za srovnatelnost,<sup>163</sup> nelze dosud ojedinelé rozhodnutí považovat za prosazený názor.

Zvláštní postavení má přepravování zpráv pomocí datových schránek, které jsou při shodě několika okolností ke korespondenčnímu hlasování také využitelné. Předně musí vlastní datovou schránkou disponovat obě komunikační strany - jak společnost, tak i její společník. Dle zákona č. 300/2008 Sb. společnosti (s.r.o., a.s., SE se sídlem v ČR) mají datové schránky

---

<sup>159</sup> cit. rozhodnutí NS ČR 30 Cdo 1230/2007 (C 6992), ze dne 29.01.2009. Citováno dle [beck-online.cz](http://beck-online.cz)

<sup>160</sup> srov. rozhodnutí NS ČR 23 Cdo 1593/2012 ze dne 10.04.2014

<sup>161</sup> v posuzované věci šlo o reklamaci nároku oprávněného, přičemž právní vztah byl řešen dle Úmluvy CMR (vyhláška Ministra zahraničních věcí č. 11/1975 Sb.). Český Nejvyšší soud dovodil stejný závěr, jako předtím soud rakouský i soud maďarský. Nutno poznamenat, že pro oprávněného značně příznivější.

<sup>162</sup> rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodněprávního kolegia NS ČR sp. zn. 31 Cdo 1570/2015 ze dne 19.10.2016

<sup>163</sup> **ÚS I. ÚS 1180/08 (č. 78/2009 Sb. n. u. ÚS):** Ústavní soud použil především výklad historicko-teleologický, při němž je zjišťován skutečný úmysl zákonodárce, tedy účel, k němuž má právní úprava sloužit v době svého přijetí. Tento úmysl zákonodárce lze nalézt především v důvodové zprávě k zákonu o elektronickém podpisu, podle níž hlavním principem tohoto zákona je zajistit, aby datové zprávy nebyly diskriminovány, tj. že nesmí existovat rozpor v zacházení mezi datovými zprávami a dokumenty na papíře a dále, že zaručený elektronický podpis představuje ekvivalent ověřeného podpisu na papíru a využívá takových elektronických postupů, které umožňují jednoznačnou identifikaci a autentizaci osoby, která podpis vytvořila. Citováno dle Ondříšek, Roman. § 42 [Doručování prostřednictvím datové schránky]. In: Lichnovský, O., Ondříšek, R., Nováková, P., Kostolanská, E., Rozehnal, T. *Daňový řád. 3. vydání*. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016, s. 165. ISBN 978-80-7400-604-3.]



povinně zřízené. Společník si ji může nechat bezplatně zřídit. Protože jsou však datové schránky zamýšleny primárně jako komunikační (doručovací) nástroj mezi orgány moci veřejné a osobami, je využití datové schránky konkrétní obchodní korporace pro soukromou komunikaci vázáno na “povolení” této možnosti na straně právnické osoby.<sup>164</sup> Datové schránky však mají pro vzájemnou komunikaci jednu výhodu - v důsledku zvláštní právní úpravy (ustanovení § 18 odst. 2 zák. č. 300/2008 Sb.) dle bohaté judikatury<sup>165</sup> jsou ekvivalentem právního jednání s vysokou mírou důvěry v totožnost jednající osoby. Dají se tedy považovat za ekvivalent ověření totožnosti v okamžiku uskutečnění právního jednání. Znalost vstupních údajů se považuje za jiný důkaz - ve své podstatě nahrazuje podpis jednající osoby. Podpis má přitom na písemném právním jednání funkci uzavírací a rovněž funkci důkazní. Přístup do datové schránky je vázán na znalost dvou údajů - identifikátor datové schránky a vstupní heslo.

Datové schránky však v některých případech místo poskytování odpovědí vyvolávají nové otázky - např. u advokátů vykonávajících advokacii prostřednictvím obchodní společnosti je nutno striktně odlišovat právní jednání za společnost (jako statutární orgán) od právních jednání fakticky učiněných advokátem, právně však jménem klienta. Bylo již judikováno, že: *“Použil-li advokát k odeslání podání soudu ve věci svého klienta datovou schránku právnické osoby, ve které jako společník vykonává advokacii, platí podle § 18 odst. 2 zákona č. 300/2008 Sb., že zpráva je podepsána touto právnickou osobou jako držitelem datové schránky, nikoli advokátem samotným.”*<sup>166</sup> Obdobný princip by neměl být

<sup>164</sup> fakticky jde o “přepínač” v nastavení datové schránky - tento přepínač je však ve výchozím nastavení vypnutý

<sup>165</sup> srov. např. rozhodnutí NS Plsln 1/2015 (R 1/2017): “I. V občanském soudním řízení lze učinit podání mimo jiné i písemně, tj. v listinné podobě, v elektronické podobě prostřednictvím veřejné datové sítě nebo telefaxem (§ 42 odst. 1 o. s. ř.). Podáním učiněným v elektronické podobě se rozumí dokument ve formě datové zprávy, v němž účastník v občanském soudním řízení projevil vůli směřující k uplatnění procesních práv, ke splnění procesních povinností nebo k jiným procesním následkům, jež jsou spojeny s tímto projevem vůle, popřípadě část takového dokumentu, v níž je obsažen účastníkuv projev vůle. Totéž obdobně platí v trestním řízení pro podání stran nebo jiných subjektů, které mají obdobné postavení jako strany (§ 59 odst. 1 tr. ř.).

Elektronický nosič (tzn. obálka nebo kontejner) doprovázející takový dokument je součástí podání v uvedeném smyslu, ledaže by z obsahu projevené vůle účastníka (strany či jiné osoby) vyplývalo něco jiného.” Dále Nález Ústavního soudu II. ÚS 3042/14 (7/2016 USn.): “Požadavek elektronické podoby podání podle § 59 odst. 1 věty druhé trestního řádu je dodržen i v případě, je-li podání učiněno osobou oprávněnou podle § 8 zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzji dokumentů, ve znění pozdějších předpisů, do datové schránky příslušného soudu a tento soud má podle identifikátoru datové schránky možnost tuto skutečnost ověřit. V takovém případě se již podle § 18 odst. 2 tohoto zákona nevyžaduje elektronický podpis, jak tomu musí být v případě jiného elektronického podání na základě zákona č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu a o změně některých dalších zákonů (zákon o elektronickém podpisu), ve znění pozdějších předpisů; opačný postup by se jako nepřijatelný formalistický dostal do rozporu s požadavkem ústavně konformní interpretace těchto ustanovení, a tím i do rozporu se základním právem na přístup k soudu.” Nebo dále rozhodnutí NS ČR 22 Cdo 3325/2013 (R98/2016 civ): “Podání účastníka učiněné vůči soudu v elektronické podobě prostřednictvím datové schránky je doručeno okamžikem, kdy bylo podání dodáno do datové schránky soudu.”

<sup>166</sup> cit. dle rozhodnutí NS ČR 33 Cdo 2743/20113 (C 139736) dle [beck-online.cz](http://beck-online.cz)

zapomenut i při vzájemných jednáních mezi korporací a jejím společníkem.

Nelze zapomenout ani na to, že korespondenční hlasování je považováno za technickou účast, v zakladatelském právním jednání je možno jej dohodnout a nejlépe i explicitně povolit ověření totožnosti pomocí některé z kategorií elektronického podpisu - pro velmi nízkou míru rizika se nabízí např. uznávaný elektronický podpis. Zákon tento prostor dává pro případ korespondenčního hlasování.

Pro proceduru per rollam však tato možnost dle současného práva přípustná není a zřejmě jí nemá být možno dohodnout ani do budoucna (v případě přijetí nové právní úpravy - viz. předchozí podkapitoly). Pokud právní předpis stanoví požadavek na formální ověření, takové donucující ustanovení nelze rozšiřovat dohodou stran. Zbývá jedině možnost interpretace na základě argumentace "vzájemné srovnatelnosti", ke které se již přihlásil v ojedinelém rozhodnutí Ústavní soud (uvedeno shora).

Taková situace je dlouhodobě neudržitelná, a to z více důvodů. Zákonodárce v dikcích různých ustanovení ZOK připouští či vylučuje vzájemnou srovnatelnost písemných (listinných) a písemných (elektronicky učiněných) právních jednání. Což by bylo nutno hodnotit jako projev pokročilé schizofrenie zákonodárce.

Kromě toho - jak jsem již v minulosti uváděl, - tento zcela nesystematický stav není objektivně odůvodnitelný a udržitelný i z dalšího důvodu. V jiných právních předpisech - např. v zákoně č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob (a o evidenci svěřenských fondů) jsou de iure v ustanovení § 22 postaveny na roveň úředně ověřený podpis i uznávaný elektronický podpis.

Celkově lze tedy uzavřít tím, že nový právní předpis - *zákon č. 250/2017 Sb., o elektronické identifikaci* mnoho nového do českého korporálního práva ani praxe patrně nepřinese. Z toho plyne, že ani přijetí nové právní úpravy samo o sobě neznamená změnu právní situace či dosavadní praxe.

## 6. ZÁVĚR KAPITOLY

Stávající právní úprava institutu per rollam a technické účasti vzbuzuje sama o sobě množství otázek a potenciálních problémů, přičemž mnohé z nich nelze překlenout ani výkladem. Především právní úprava v ZOK je plná kazuistických pravidel, jejichž aplikace může být při elektronickém výkonu práva nejistá co do platnosti. V české právní úpravě existuje velké množství různých řešení (běžná účast na valné hromadě, zastoupení zvláště normováno, technická účast na valné hromadě, per rollam. Některé názory rozeznávají i samostatně technickou účast na proceduře per rollam. Přitom však základní pravidla soukromého práva rozeznávají co do formy právní jednání výslovná písemná nebo ústní, v mnoha případech pak zvláštní zákony vyžadují jako podmínku platnosti splnění formální podmínky - úřední ověření podpisu nebo učinění projevu vůle do notářského zápisu.

V českém právu není stanovena obecná rovnocennost (běžně či elektronicky) pro právě ta právní jednání, na která zákonodárce klade zvláštní význam a vyžaduje úřední ověření podpisu. Roztržštěnost českého právního řádu a jeho nesystémovost jsou v příkrém rozporu s principem jednoduchého a srozumitelného práva. Skutečnost, že zákonodárce zcela nesystémově pro různé způsoby výkonu totožných práv stanovil již ve stávajícím právu různá (a vzájemně si odporující) pravidla, je zarážející. A měla by být odstraněna.

Dle mého názoru by ustanovení obsahově odpovídající slovenskému § 40 odst. 5 zák.č. 40/1964 Zb., Občiansky zákonník, bylo univerzálním a relativně jednoduchým řešením.

Bohužel absence takového “pravidla pro rovnocennost” pak vede k tomu, že český společník v české obchodní společnosti, jednající v ČR může být znevýhodněn oproti tomu, kdyby v téže společnosti jednal z některých států v zahraničí nebo když ze zahraničí jedná společník - cizí státní příslušník. Jde zde o místo právního jednání, neboť některé právní řády umožňují splnit podmínku úředního ověření podpisu i určitými kategoriemi podpisu elektronického, případně při splnění dalších podmínek (např. slovenská úprava za

podmínky časové pečeti), jiné státy mohou dokonce umožňovat některý ze způsobů elektronické apostilly. V tomto ohledu je tedy na zvážení zákonodárce, zda-li by se nechtěl shora uvedenými příklady inspirovat.

Ve vztahu k některým rozebíraným otázkám a již zpracovanému návrhu novely zákona o obchodních korporacích může dojít jen k dílčím změnám, které jsou shora analyzovány.

## POUŽITÉ ZDROJE KE KAPITOLE

### Odborné monografie

1. Lasák/Pokorná/Čáp/Doležil a kolektiv. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I.díl.* Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-80-7478-537-5.
2. Lichnovský, O., Ondříšek, R., Nováková, P., Kostolanská, E., Rozehnal, T. *Daňový řád. 3. vydání.* Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016, s. 165. ISBN 978-80-7400-604-3.
3. Štenglová, I. - Havel, B. - Cileček, F. - Kuhn, P. - Šuk, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 2.vydání.* Praha : C.H.Beck, 2017. Isbn 978-80-7400-540-4.
4. Černý, M. - Petr, M. - Zorková, E. - Dohnal, J. - Kajliková, Z. *Výzvy v právu obchodních korporací a v právu soutěžním.* Olomouc : Iuridicum Olomoucense, 2016. Kapitola: *Narízení eIDAS a jeho význam pro české právo obchodních korporací. (S.11-94/173).* Dostupná on-line v depozitáři Univerzity Palackého v Olomouci, OBD Public na adrese: [https://obd.upol.cz/id\\_publ/333159287](https://obd.upol.cz/id_publ/333159287) ISBN: 978-80-87382-81-3 (ePub)/ 978-80-87382-82-0 (PDF), [citováno ke dni 31.07.2017]
5. Černý, M. – Nejezchleb, K. – Dohnal, J. – Šperka, T. *Výzvy v právu obchodních korporací.* Olomouc : Iuridicum Olomoucense, 2016. Dostupná on-line v depozitáři Univerzity Palackého v Olomouci, OBD Public na adrese: [https://obd.upol.cz/id\\_publ/333152508](https://obd.upol.cz/id_publ/333152508) ISBN: 978-80-87382-14-1(ePub)/ 978-80-87382-68-4 (PDF), [citováno ke dni 31.07.2017]

### Odborné články v časopisech a příspěvky ve sbornících

1. Celis, M. - Warren, B. *The e-APP and International Fora : Progress Made and Outcomes to Date. The Hague, 1st November 2016.* Dostupný on-line na adrese: <https://assets.hcch.net/docs/a5ed525b-72ad-4cbe-b4f3-7d6fe1d2838e.pdf> [citováno ke dni 31.07.2017]

2. Černý, M. K vybraným otázkám elektronické komunikace v českých obchodních korporacích aneb zejména o per rollam de lege ferenda. In Suchoža, J., Husár, J. Hučková, R. (eds). *Právo, obchod, ekonomika VII*. Košice : Univerzita P. J. Šafárika V Košiciach, 2017. ISSN 2453-921X. ISBN 978-80-8152-528-5.
3. Tresčáková, D. Virtuálna identita a elektronické schránky - vzájomné súvislosti. In *STUDIA IURIDICA Cassoviensia*, 5.2017, 1, s.113 a násl. ISSN 1339-3995. Dostupné on-line na adrese: [http://sic.pravo.upjs.sk/files/10\\_trescakova\\_-\\_elschranky.pdf](http://sic.pravo.upjs.sk/files/10_trescakova_-_elschranky.pdf) [citováno ke dni 31.07.2017]

### Soudní rozhodnutí

1. Nález Ústavního soudu I. ÚS 1180/08.
2. Nález Ústavního soudu II. ÚS 3042/14 (7/2016 USn.).
3. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR 22 Cdo 3325/2013 (R98/2016 civ.).
4. Rozhodnutí Nejvyššího soudu Plsn 1/2015 (R 1/2017).
5. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR 30 Cdo 1230/2007 (C 6992) ze dne 29.01.2009.
6. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR 23 Cdo 1593/2012 ze dne 10.04.2014.
7. Rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodněprávního kolegia NS ČR sp. zn. 31 Cdo 1570/2015 ze dne 19.10.2016.
8. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR 33 Cdo 2743/20113 (C 139736).

### Ostatní zdroje

1. Redakce. *Ministerstvo spravedlnosti připravilo k legislativnímu projednání návrh novely zákona o obchodních korporacích*, In *Právní rozhledy*, 2017, 4, s. I (citováno dle beck-online.cz)
2. Rozhodnutí Prezidenta republiky ze dne 19.dubna 2017 č. 135/2017 Sb., o vyhlášení voleb do Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky

3. Sněmovní tisk 592/0, dostupný on-line z adresy <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=592&CT1=0> [citováno ke dni 31.07.2017]
4. Výbor regionů : (Méně správních úkonů pro občany: podpora volného pohybu veřejných listin a uznávání účinků dokladů osvědčujících osobní stav. Text dostupný v českém znění v Úředním věstníku Evropské unie na adrese: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:054:0023:0027:CS:PDF>
5. Další vlastní díla autora, která jsou uvedena v poznámkovém aparátu textu.

# V.PRAVIDLO PODNIKATELSKÉHO ÚSUDKU JAKO SKUTEČNÁ OCHRANA KVALIFIKOVANÉHO JEDNÁNÍ STATUTÁRNÍHO ORGÁNU

MGR. JAN DOHNAL LL.M.

***Anotace:** Tento text se zabývá otázkou, zda pravidlo podnikatelského úsudku ve své stávající podobě zakotvené v zákonu o obchodních korporacích a ve světle interpretací ze strany odborné veřejnosti skutečně představuje efektivní řešení při hledání zóny bezpečného zálivu (safe Harbor rule) odkud statutárním orgánům nebude hrozit jakékoli nebezpečí ve formě osobní odpovědnosti. Článek kriticky analyzuje současné nazírání na pravidlo podnikatelského úsudku a ve světle praxe z některých jurisdikcí Spojených států amerických navrhuje alternativní pohled na tento klíčový institut regulující manažerskou odpovědnost.*

***Klíčová slova:** Péče řádného hospodáře, fiduciární povinnosti, statutární orgán, odpovědnost statutárního orgánu, Delaware, corporate governance, obchodní korporace*

***Abstract:** This article examines whether the business judgment rule in its current wording found in the Business Corporation Act and in the light of contemporary interpretation coming from Czech legal experts, can, in fact, provide the directors of a business corporation with the safe harbor which will*



*shield them from danger in the of personal liability. The article critically analyzes contemporary views on business judgment rule and in the light of practice of some of the U.S. jurisdictions proposes and alternative approach towards this key standard which regulates managerial liability.*

**Key words:** *Fiduciary duties, corporate directors, director's liability, Delaware, corporate governance, business corporation.*

# 1. ÚVOD KAPITOLY

Pravidlo podnikatelského úsudku bylo od nabytí účinnosti zákona č. 90/2012 Sb. (dále též „ZOK“) popsáno v odborné literatuře nesčetněkrát.<sup>167</sup> Smysl a účel zakotvení tohoto institutu zpravidla není mezi komentátory předmětem zásadních rozporů, když je všeobecně vymezován jako ochrana statutárních orgánů a jejich informovaného a loajálního podnikatelského rozhodnutí činěného v dobré víře (dále také „kvalifikované rozhodnutí“).<sup>168</sup> Zjednodušeně lze tedy říci, že pro účely vytvoření adekvátních podmínek pro činnost a fungování obchodních společností a jejich orgánů zakotvuje ZOK pravidlo, které zohledňuje rizikovost podnikání tak, že nečiní statutární orgán odpovědným za případnou újmu, která sice vznikla v návaznosti na jeho rozhodnutí, které však bylo činěno čistě v zájmu obchodní společnosti za dodržení zákonného postupu.<sup>169</sup> Pravidlo podnikatelského úsudku tak má za účel poskytnout statutárnímu orgánu zónu komfortu v tom, že pokud naplní požadavky kvalifikovaného rozhodnutí, bude chráněn před případným postihem ze strany společnosti, ať byl ekonomický výsledek konkrétního rozhodnutí jakýkoliv (tj. jakkoliv negativní).

---

<sup>167</sup> Např. BORSÍK, Daniel. Péče řádného hospodáře a pravidlo podnikatelského úsudku bez legend. In: Obchodněprávní revue. 2015, č. 7-8, s. 193-205, BROULÍK, Jan. Pravidlo podnikatelského úsudku a riziko. Obchodněprávní revue. 2012, roč. 4, č. 6, KOŽIAK, Jaromír. Pravidlo podnikatelského úsudku v návrhu zákona o obchodních korporacích (a zahraničních právních úpravách). Obchodněprávní revue, Praha: C. H. Beck, 2012, roč. 2012, č. 4, s. 108-113., KOŽIAK, Jaromír. Chiméra pravidla podnikatelského úsudku. In Hurychová, K.. Postavení podnikatele v závazkověprávních vztazích. 1. vyd. Praha: Věšhrad, 2014. s. 28-39, 12 s. ISBN 978-80-85305-49-4 a další články a texty zmíněné níže.

<sup>168</sup> Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013 (komentář ustanovení §51). LASÁK, Jan; POKORNÁ, Jarmila; ČÁP, Zdeněk, a kol. Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vyd. Praha : Wolters Kluwer, 2014. 2 svazky (komentář ustanovení §51).

<sup>169</sup> K tomu též: Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb. o obchodních korporacích, s. 24 (dostupné na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>)

## 2. PRÁVNÍ PROBLÉM

Třebaže panuje shoda nad otázkou, čeho má zakotvení pravidla podnikatelského úsudku dosáhnout, je již otázkou jinou, zda k tomu interpretace zákonných ustanovení odbornou veřejností skutečně směřuje. Pravidlo podnikatelského úsudku legislativně zakotvené v ustanovení §51 odst. 1 ZOK je totiž doposud interpretováno jako pouhá konkretizace požadavků péče řádného hospodáře v ustanovení §159 zákona č. 89/2012 Sb.<sup>170</sup> Dle tohoto výkladu tak ochrana, kterou má pravidlo podnikatelského úsudku statutárním orgánem poskytnout spočívá v podrobnější specifikaci jeho zákonných povinností. K tomu právnímu rámci pak přistupuje pravidlo formulované v ustanovení §52 odst. 2 ZOK, které důkazní břemeno ohledně dodržení či nedodržení povinnosti postupovat s péčí řádného hospodáře klade na statutární orgán. V konečném důsledku tak v případném sporu mezi společností (jednající skrze některého ze společníků) a statutárním orgánem, je to právě statutární orgán, kdo musí prokázat, že jeho jednání či rozhodnutí naplnilo zákonem definovaný standard.

Takový výklad však pokládám za nesprávný, jelikož ve svém důsledku neposkytuje statutárnímu orgánu jakoukoliv ochranu či výhodu a to ani v obecné rovině (při výkonu obchodního vedení), ani v případném soudním řízení, čímž nenaplnuje smysl a účel vymezený v úvodu tohoto příspěvku. Bez legitimních důvodů se totiž žalující společník dostává do výhodnějšího postavení tím, že pouze na základě svých tvrzení dosáhne toho, že se soud bude meritorně zabývat napadeným rozhodnutím a že statutární orgán musí unést důkazní břemeno o kvalifikovanosti svého rozhodnutí. Takový postup by v žádném případě neposkytoval bezpečný prostor pro navigování obchodní korporace ve vysoce soutěživém tržním prostředí, když prakticky odrazuje od jednání, které se zakládají na

---

<sup>170</sup> Např. Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013 (komentář ustanovení §51) „Ustanovení § 51 odst. 1 rozvíjí pro členy orgánů požadavky dvou ze tří zákonem stanovených kritérií péče řádného hospodáře“ nebo LASÁK, Jan; POKORNÁ, Jarmila; ČÁP, Zdeněk, a kol. Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vyd. Praha : Wolters Kluwer, 2014. 2 svazky (komentář ustanovení §51) „Ustanovení § 51 odst. 1 je z hlediska legislativně technického nutné považovat za vymezení dílčího segmentu péče řádného hospodáře.“

rychlém rozhodování, intuici či zkušenostech, tj. kvalit které jsou vedoucím pracovníkům vlastní a pro které si společnosti tyto osoby najímají. Jak se totiž má statutární orgán řídit těmito vlastnostmi, když bude vědět, že v případném soudním sporu jsou veškeré tyto faktory v zásadě nedostatečné k unesení důkazního břemene.<sup>171</sup>

---

<sup>171</sup> Nelze totiž podle mého názoru předpokládat, že k unesení důkazního břemene postačí tvrzení statutárního orgánu, že „cítí, že je toto správné rozhodnutí“

### 3. ANALÝZA A PRÁVNÍ ÚPRAVA V USA (STÁT DELAWARE)<sup>172</sup>

Výše uvedené negativní důsledky plynoucí pro statutární orgán z prosazovaného výkladu pravidla podnikatelského úsudku jsou přitom v jurisdikcích USA, kde ZOK jednoznačně čerpal inspiraci pro svou právní úpravu pravidla hospodářského úsudku<sup>173</sup>, právě aspekty, před kterými má být statutární orgán chráněn.<sup>174</sup> Právě proto je s pravidlem podnikatelského úsudku v jurisdikcích USA zacházeno jako s presumpcí (vyvratitelnou domněnkou), že každé rozhodnutí statutárního orgánu naplňuje kvalifikační předpoklady informovanosti, dobré víry, loajality a pečlivosti.<sup>175</sup> Žalující strana (tj. společnost zastoupena některým ze společníků) pak musí uvést skutečnosti, které tuto domněnku vyvrátí. *Teprve až v případě, že bude žalující strana v tomto bodě úspěšná*, přechází důkazní břemeno na stranu žalovanou (statutární orgán).<sup>176</sup> Statutární orgán pak musí obhájit konkrétní jednání či rozhodnutí testem úplné férovosti („*entire fairness standard*“). Zjednodušeně řečeno, statutární orgán musí prokázat, že ačkoliv existují určité pochybnosti o provedené transakci či rozhodnutí, dané jednání bylo co do vyjednávání a svého výsledku objektivně rozumné a spravedlivé pro společnost, resp. společníky.<sup>177</sup>

Výše uvedený postup skutečně statutárnímu orgánu poskytuje zásadní míru ochrany před případnými žalobami. Pojetí pravidla podnikatelského úsudku jako vyvratitelné domněnky kvalifikovaného

---

<sup>172</sup> Právní řád státu Delaware je obecně považován za jurisdikci s nejvyspělejším systémem korporálního práva v USA a slouží jako předloha pro ostatní jurisdikce v USA.

<sup>173</sup> Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb. o obchodních korporacích, s. 11 (dostupné na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>)

<sup>174</sup> Bainbridge, Stephen M., The Business Judgment Rule as Abstention Doctrine (July 29, 2003). UCLA, School of Law, Law and Econ. Research Paper No. 03-18, s. 7. Dostupné na: SSRN: <https://ssrn.com/abstract=429260> nebo <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.429260>.

<sup>175</sup> Smith v. Van Gorkom, 488 A.2d 858 (Del. 1985) (pasáž osvětlující smysl a účel *business judgment rule*)

<sup>176</sup> Tamtéž

<sup>177</sup> Shant H. Chalian: The Business Judgment Rule and the Entire Fairness Doctrine, dostupné na: <http://www.rc.com/documents/Primer%20on%20Business%20Judgment%20Rule.pdf>.

jednání každého rozhodnutí statutárního orgánu staví před znepokojené společníky určitou překážku (nikoliv však nepřekonatelnou), která musí být z jejich strany odstraněna, aby se vůbec soud meritorně předmětným jednáním zabýval. Na první pohled se takové pravidlo může zdát jako nespravedlivé vzhledem k informační asymetrii, která mezi společníky (typicky menšinovými) a statutárním orgánem existuje. Na druhou stranu je třeba mít na vědomí, že i zákon o obchodních korporacích svěřuje správu obchodních společností do rukou statutárních orgánů,<sup>178</sup> a není proto možné vystavovat statutární orgány nebezpečí, které by plynulo z výkladu, že statutární orgán musí být bez dalšího apriori připraven *odůvodnit a prokázat* každé své rozhodnutí v soudním řízení, které v rámci výkonu své funkce činí. Domnívám se, že toto řešení by nebylo schopno dosáhnout zamýšleného cíle, který zavedení pravidla podnikatelského úsudku mělo, a nevytvořilo by tak zamýšlený rámec ochrany statutárního orgánu před riziky, které výkon funkce objektivně skýtají.

---

<sup>178</sup> 195 odst. ZOK (s.r.o.), 435 odst. 2 ZOK (a.s.).

## 4. ZÁVĚR KAPITOLY

Po vzoru amerického nahlížení na pravidlo podnikatelského úsudku se domnívám, že pro dosažení smyslu a účelu předmětné právní úpravy je třeba nahlížet na ustanovení §51 odst. 2 ZOK jako na vyvratitelnou domněnku standardu, který je vlastní všem podnikatelským rozhodnutím, které statutární orgán v rámci výkonu své funkce činí. Teprve a pouze za předpokladu, že bude tato domněnka relevantními tvrzeními a důkazy žalující stranou vyvrácena<sup>179</sup>, uplatní se ustanovení §52 odst. 2 ZOK, které přenesení důkazní břemeno na statutární orgán. V takovém případě pak musí statutární orgán prokázat, že dodržel péči řádného hospodáře a to v rámci objektivizovaného posouzení. Na rozdíl od doposud uplatňovaného výkladu relevantních ustanovení ZOK má tento postup potenciál dosáhnout původně zamýšleného cíle právní úpravy pravidla podnikatelského úsudku.

---

<sup>179</sup> Otázku rozsahu samotného důkazního břemene, které by žalující strana musela v tomto bodě řízení unést, ponechávám nyní otevřenou, jelikož není předmětem tohoto příspěvku. Lze se však domnívat, že by mohla být do určité míry modifikována, aby zohlednila výše zmíněnou informační asymetrii.

## POUŽITÉ ZDROJE V KAPITOLE

### Monografie a jiné odborné knihy

1. Lasák, J. - Pokorná, J. - Čáp, Z. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vyd.* Praha : Wolters Kluwer, 2014.
2. Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2013

### Odborné příspěvky v českých časopisech a sbornících

1. Borsík, D. Péče řádného hospodáře a pravidlo podnikatelského úsudku bez legend. In: *Obchodněprávní revue.* 2015, č. 7-8, s. 193-205.
2. Broulík, J. Pravidlo podnikatelského úsudku a riziko. In *Obchodněprávní revue.* 2012, roč. 4, č. 6,
3. KOŽIAK, J. Pravidlo podnikatelského úsudku v návrhu zákona o obchodních korporacích (a zahraničních právních úpravách). In *Obchodněprávní revue.* Praha: C. H. Beck, 2012, roč. 2012, č. 4, s. 108-113.
4. KOŽIAK, J. Chiméra pravidla podnikatelského úsudku. In Hurychová, K.. *Postavení podnikatele v závazkověprávních vztazích. 1. vyd.* Praha: Všehrad, 2014. s. 28-39, 12 s. ISBN 978-80-85305-49-4

### Odborné příspěvky v zahraničních časopisech a sbornících

1. Bainbridge, S. M., The Business Judgment Rule as Abstention Doctrine (July 29, 2003). IN *UCLA, School of Law, Law and Econ. Research Paper* No. 03-18, s. 7. Dostupné na: SSRN: <https://ssrn.com/abstract=429260> nebo <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.429260>.
2. Shant H. Chalian: The Business Judgment Rule and the Entire Fairness Doctrine, dostupné na: <http://www.rc.com/>



documents/  
Primer%20on%20Business%20Judgment%20Rule.pdf

## Soudní rozhodnutí (soudů USA)

1. Smith v. Van Gorkom, 488 A.2d 858 (Del. 1985)

# VI. TZV. 100 EUROVÁ SPOLEČNOST A JEJÍ UPLATNĚNÍ V PRAXI

MGR. DOROTA PŁONKOVÁ

***Anotace:** Text se zabývá problematikou zakládání a vzniku tzv. 100 eurové společnosti. Vymezeny jsou zejména povinné náležitosti zakladatelského právního jednání společnosti s ručením omezeným, představující nutný předpoklad pro snížené náklady za její založení. V příspěvku je také pojednáno mj. o současné rozhodovací praxi českých soudů a zhodnoceno je rovněž využití tohoto institutu v praxi po roce od jeho zavedení do českého právního systému.*

***Klíčová slova:** 100 eurová společnost, společnost s ručením omezeným, zákon o soudních poplatcích, předběžná podmínka, notářský tarif, usnesení Prezidia Notářské komory ČR č. P 6-13/2016*

***Abstract:** This chapter deals with the matter of foundation and creation of a so-called 100 euro company. The obligatory elements of a foundation legal act of a limited liability company, representing a precondition for the reduced costs for its foundation, are particularly defined. Besides other things, this conference paper also concerns a current judicial praxis of the Czech courts and evaluates a practical use of this institute after one year of its introduction into the Czech legal system as well.*

**Keywords:** 100 euro company, limited liability company, law on court fees, precondition, notarial tariff, resolution of the Presidium of the Chamber of Notaries of the Czech Republic No P 6-13 / 2016

# 1. ÚVODEM KAPITOLY: POJEM TZV. 100 EUROVÉ SPOLEČNOSTI A JEJÍ IMPLEMENTACE DO ČESKÉHO PRÁVNÍHO ŘÁDU

Pojem tzv. 100 eurové společnosti, označované také jako jednoduché s.r.o., se do českého práva vžil jako pojmenování pro společnost, jejíž náklady nutné na založení byly sníženy na základě implementace požadavků vyplývajících z evropského práva, konkrétně z Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1303/2013 ze dne 17.12.2013 (dále jen Nařízení).<sup>180</sup> Toto Nařízení stanovilo, že členské státy Evropské unie jsou povinny plnit tzv. předběžné podmínky. Neplnění předběžných podmínek může mít za následek nemožnost čerpání z Evropských strukturálních a investičních fondů nebo pozastavení průběžných plateb z těchto fondů.<sup>181</sup> „Provedení zvláštních opatření, o něž se opírá podpora podnikání, zohledňující *Small Business Act (SBA)*“ je jednou z předběžných podmínek definovanou Nařízením.<sup>182</sup> Evropská komise na základě revidovaného dokumentu *Small business Act* (dále jen SBA) vyzvala členské státy, aby v souladu s Nařízením „provedly doporučení stanovené v akčním plánu SBA, a sice zkrátit do roku 2012 dobu potřebnou pro založení nového podniku na tři pracovní dny a snížit náklady na 100 EUR.“<sup>183</sup>

---

<sup>180</sup> Celým názvem: Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1303/2013 ze dne 17.12.2013 o společných ustanoveních o Evropském fondu pro regionální rozvoj, Evropském sociálním fondu, Fondu soudržnosti, Evropském zemědělském fondu pro rozvoj venkova a Evropském námořním a rybářském fondu, o obecných ustanoveních o Evropském fondu pro regionální rozvoj, Evropském sociálním fondu, Fondu soudržnosti a Evropském námořním a rybářském fondu a o zrušení nařízení Rady (ES) č. 1083/2006 publikovaného v Úředním věstníku Evropské unie Č. L 347/320. Dostupné na <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=celex%3A32013R1303>>.

<sup>181</sup> Viz. Důvodová zpráva k zákonu č. 161/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění zákona č. 87/2015 Sb., a zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém, ve znění zákona č. 375/2015 Sb.

<sup>182</sup> Příloha XI., Část I., č. 3 Nařízení.

<sup>183</sup> Viz. SDĚLENÍ KOMISE EVROPSKÉMU PARLAMENTU, RADĚ, HOSPODÁŘSKÉMU A SOCIÁLNÍMU VÝBORU A VÝBORU REGIONŮ Přezkum iniciativy „Small Business Act“ pro Evropu. Dostupné na < <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A52011DC0078> >.

## 2. SPLNĚNÍ PŘEDBĚŽNÝCH PODMÍNEK

Vzhledem k tomu, že se tento text blíže věnuje tzv. 100 eurové společnosti, zaměřuje se dále na druhou část předběžné podmínky, tedy na snížení nákladů nutných na založení podniku (resp. korporace) na 100 EUR. K naplnění předběžné podmínky a cílů Nařízení byla dne 23.5.2016 ve Sbírce zákonů publikována novela zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích (dále jen zákon o soudních poplatcích)<sup>184</sup>, účinná ode dne 7.6.2016. Z důvodové zprávy k novele zákona o soudních poplatcích plyne, že daná předběžná podmínka se nevztahuje na všechny podniky (resp. obchodní korporace), ale výhradně na společnosti s ručením omezeným. V souladu s požadavky Evropské komise pak pod pojmem *náklady nutné na založení "podniku"* řadíme:

- a) odměnu notáře za sepis zakladatelského právního jednání společnosti s ručením omezeným, které dle ust. § 8 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (dále jen zákon o obchodních korporacích) vyžaduje formu veřejné listiny, tedy notářského zápisu, a dále
- b) soudní poplatek za zápis společnosti do obchodního rejstříku dle zákona o soudních poplatcích, kdy vznik společnosti s ručením omezeným je vázán na její zápis do obchodního rejstříku.

Ke splnění výše uvedených předpokladů se s účinností ode dne 7.6.2016, v souladu s ust. § 11 odst. 8 písm. d) zákona o soudních poplatcích, od soudního poplatku osvobozuje: „zápis skutečnosti do obchodního rejstříku provedený notářem na podkladě notářského zápisu o zakladatelském právním jednání o založení společnosti s ručením omezeným, které obsahuje jen povinné náležitosti předepsané občanským zákoníkem a zákonem o obchodních korporacích a podle kterého vkladová povinnost má být splněna splacením v penězích.“

---

<sup>184</sup> Konkrétně se jedná o zákon č. 161/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění zákona č. 87/2015 Sb., a zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém, ve znění zákona č. 375/2015 Sb.

V návaznosti na novelu zákona o soudních poplatcích a požadavkům Evropské komise byla dále snížena odměna notáře za sepsání zakladatelského právního jednání společnosti s ručením omezeným, stanovená vyhláškou č. 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů, správců pozůstalosti a Notářské komory České republiky ve znění pozdějších předpisů (dále jen notářský tarif). Podle položky A sazebníku odměny notáře je odměna za sepsání notářského zápisu o právním jednání, včetně vydání jednoho stejnopisu notářského zápisu, počítána vždy z výše základního kapitálu dle dané procentuální sazby, nejméně však 4.000,- Kč. Vyhláškou č. 162/2016 Sb.<sup>185</sup> se do Položky A sazebníku odměny notáře vložila nová věta stanovující, že „za sepsání notářského zápisu o zakladatelském právním jednání o založení společnosti s ručením omezeným, které obsahuje jen povinné náležitosti předepsané občanským zákoníkem a zákonem o obchodních korporacích a podle kterého vkladová povinnost má být splněna splacením v penězích, jestliže notář, který notářský zápis sepsal, provede na žádost a na jeho podkladě zápis společnosti do obchodního rejstříku 2000 Kč.“

Shrnutím výše novelizovaných ustanovení jsou předpoklady na snížené náklady nutné na založení společnosti s ručením omezeným následující:

1. zakladatelské právní jednání musí obsahovat jen povinné náležitosti předepsané občanským zákoníkem a zákonem o obchodních korporacích,
2. vkladová povinnost musí být splněna splacením v penězích, a
3. notář, který notářský zápis sepsal, provede zápis společnosti do obchodního rejstříku.

---

<sup>185</sup> Konkrétně jde o vyhlášku č. 162/2016 Sb., kterou se mění vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů, správců pozůstalosti a Notářské komory České republiky (notářský tarif), ve znění pozdějších předpisů.

Skutečnost, zda se jedná o 100 eurové s.r.o., bude na posouzení notáře, který dané zakladatelské právní jednání na žádost zakladatele či zakladatelů sepíše. Ke sjednocení výkladu novelizovaných ustanovení Prezidium Notářské komory ČR usnesením č. 6-13/2016 stanovilo, jaké jsou povinné obsahové náležitosti zakladatelských právních jednání o založení společnosti s ručením omezeným, stanovené občanským zákoníkem a zákonem o obchodních korporacích, a vytvořilo vzor formuláře zakladatelského právního jednání s.r.o. Mezi povinné obsahové náležitosti patří určení:

- společníka (popř. společníků),
- obchodní firmy společnosti,
- sídla společnosti,
- předmětu podnikání, popř. předmětu činnosti,
- výše základního kapitálu,
- výše vkladu do základního kapitálu a určení správce vkladu,
- určení jednatele (popř. jednatelů) a způsob jeho jednání za společnost.

Zakladatelské právní jednání 100 eurové společnosti nemůže tedy obsahovat další náležitosti než výše uvedené. To potvrdil i Vrchní soud v Olomouci usnesením sp.zn. 5 Cmo 61/2017 ze dne 21.3.2017, ve kterém potvrdil usnesení Krajského soudu v Brně, jako soudu prvostupňového, který uložil notáři, aby zaplatil soudní poplatek za zápis společnosti do obchodního rejstříku ve výši 2.700,- Kč, stanovený sazebníkem poplatků zákona o soudních poplatcích, a vyloučil tak sporný zápis z režimu osvobození. V daném případě notář totiž uvedl v zakladatelském právním jednání i skutečnosti, které nelze považovat za povinné náležitosti zakladatelského právního jednání v souladu s občanským zákoníkem a zákonem o obchodních korporacích. Konkrétně se jednalo o tyto skutečnosti: *„V případě úmrtí zakladatele a jediného společníka s.r.o. stane se podíl předmětem dědictví. Převod podílu je možný bez jakéhokoliv omezení. Rozdělení podílu je dovoleno při jeho převodu nebo přechodu na dědice nebo právního*

*nástupce společníka.*" Soud prvního stupně ve své argumentaci poukázal na již zmiňované usnesení Prezidia Notářské komory č. P 6-13/2016, vymezující přesný rozsah náležitostí zakladatelského právního jednání, při jejichž splnění může být zápis společnosti do obchodního rejstříku osvobozen od soudního poplatku. Jelikož však notář v zakladatelském právním jednání uvedl skutečnosti, které nepatří mezi obligatorní náležitosti zakladatelského právního jednání, soud prvního stupně mu uložil povinnost zaplatit soudní poplatek. Proti tomuto usnesení podal notář včasné odvolání, dožadujíc se zrušení napadeného usnesení s poukazem na to, že soud prvního stupně při svém rozhodování se řídil výlučně usnesením Prezidia Notářské komory ČR č. P 6-13/2016, ačkoliv se jedná pouze o metodickou pomůcku, která není právně závazná. Notář dále argumentoval, že obsah zakladatelského právního jednání je v souladu s úmyslem zákonodárce vyjádřeným v ust. § 11 odst. 8 písm. d) zákona o soudních poplatcích, tedy „*pomoci podnikatelům při začátku podnikání ušetřit nějaké peníze, které stejně vydají, nikoliv, že za ně obdrží polotovary.*“ Současně dále poukázal na to, že předmětné zakladatelské právní jednání obsahuje pouze povinné náležitosti předepsané občanským zákoníkem a zákonem o obchodních korporacích, a proto jeho zápis na podkladě tohoto zakladatelského právního jednání má být osvobozen od soudního poplatku.

Když podrobněji rozebereme skutečnosti, které notář v zakladatelském právním jednání uvedl navíc, tak zjistíme, že jeho tvrzení o tom, že zakladatelské právní jednání obsahuje pouze povinné náležitosti, není zcela na místě a v souladu s občanským zákoníkem a zákonem o obchodních korporacích.<sup>186</sup>

- ***V případě úmrtí zakladatele a jediného společníka s.r.o. stane se podíl předmětem dědictví.*** – tato věta zcela odpovídá zákonné úpravě uvedené v ust. § 42 odst. 1 zákona o obchodních korporacích, který uvádí, že „*smrtí nebo zánikem společníka přechází jeho podíl v obchodní korporaci na dědice nebo právního nástupce, ledaže*

---

<sup>186</sup> Konkrétně s ust. § 123 odst. 1 občanského zákoníku a ust. § 146 zákona o obchodních korporacích.



*společenská smlouva přechod zakáže nebo omezí.*" Z toho vyplývá, že uvedení této věty je v zakladatelském právním jednání zcela nadbytečné, jelikož se neodchyluje od zákonné úpravy a nepatří mezi povinné obsahové náležitosti zakladatelského právního jednání stanovené v občanském zákoníku a zákonu o obchodních korporacích,

- ***Převod podílu je možný bez jakéhokoliv omezení.*** – v případě jednočlenné společnosti je opětovně tato věta nadbytečná s ohledem na ust. § 14 zákona o obchodních korporacích a současně nepatří mezi povinné obsahové náležitosti zakladatelského právního jednání společnosti s ručením omezeným.
- ***Rozdělení podílu je dovoleno při jeho převodu nebo přechodu na dědice nebo právního nástupce společníka.*** – notář znovu pouze nadbytečně opsal zákonné ust. § 43 odst. 2 zákona o obchodních korporacích stanovující, že „*podíl společníka společnosti s ručením omezeným lze rozdělit pouze v souvislosti s jeho převodem nebo přechodem, ledaže společenská smlouva určí jinak.*“ Stejně jako předchozí věty nepatří mezi povinné obsahové náležitosti zakladatelského právního jednání stanovené v občanském zákoníku a zákonu o obchodních korporacích.

Ačkoliv dal Vrchní soud notáři za pravdu v tom, že usnesení Prezidia Notářské komory ČR č. P 6-13/2016 nemá povahu závazného právního předpisu, ale představuje pouze doporučení, jak by mělo zakladatelské právní jednání pro osvobození zápisu společnosti s.r.o. vypadat, přehled povinných náležitostí v usnesení Prezidia považuje za úplný, a proto v souladu s ust. § 11 odst. 8 písm. d) zákona o soudních poplatcích potvrdil rozhodnutí soudu prvního stupně za věcně správné.

Z výše uvedeného tedy vyplývá, že úprava tzv. 100 eurové společnosti je striktně postavena na zjednodušené struktuře jejího zakladatelského právního jednání, které obsahuje pouze předepsané náležitosti stanovené zákonem. Zcela do pozadí jde smluvní volnost

zakladatelů, umožňující upravit si společenskou smlouvu v mezích zákona, např. stanovit si příplatkovou povinnost, připustit vznik různých druhů podílů, podmínit si převod na jiného společníka souhlasem valné hromady atd. Účelem Nařízení však bylo zvýšení konkurenceschopnosti malých a středních podniků, usnadnění hospodářského využívání jejich nových myšlenek a napomáhání vytváření nových podniků – a ne omezení zakladatelského právního jednání pouze na povinné obsahové náležitosti. Tím se novela zákona o soudních poplatcích minula s cílem Nařízení usnadnit zakladatelům zahájení podnikatelské činnosti a do popředí postavila formalismus, opírající se o vzorové zakladatelské právní jednání a omezení obsahových náležitostí tohoto právního jednání.

### 3. NÁKLADY NA ZALOŽENÍ SPOLEČNOSTI S RUČENÍM OMEZENÝM PO NOVELE

Podářilo se tedy novelou zákona o soudních poplatcích snížit náklady na založení společnosti s ručením omezeným na částku 100 EUR v souladu s požadavky Nařízení a SBA? Na praktickém příkladu, kdy zakladatelem společnosti je jediný společník, který má být současně jejím jediným jednatelem, si shrneme veškeré náklady, které jsou nezbytné k založení takové společnosti s ručením omezeným. Dané náklady jsou seřazeny v časové posloupnosti od sepsání zakladatelského právního jednání až po zápis společnosti do obchodního rejstříku.

Mezi náklady nutné pro založení s.r.o. řadíme:

1. odměnu notáře za sepsání notářského zápisu o zakladatelském právního jednání, které dle položky A přílohy notářského tarifu činí, včetně jednoho stejnopisu, **2.000,- Kč**,
2. úřední ověření podpisu ve výši **30,- Kč** za jeden podpis na listinách, které jsou potřebné ke vzniku společnosti (tj. souhlas vlastníka nemovité věci s umístěním sídla společnosti, čestné prohlášení jednatele či vyslovení souhlasu osoby se zápisem do obchodního rejstříku),
3. výpis z katastru nemovitostí ve výši **100,- Kč** vztahující se k sídlu společnosti,
4. výpis z rejstříku trestů pro jednatele ve výši **100,- Kč**,
5. poplatek za ohlášení živnosti na živnostenském úřadě ve výši **1.000,- Kč** (zde je potřeba zmínit, že živnostenské oprávnění není nezbytnou podmínkou vzniku společnosti, jelikož pronájem nemovitostí, bytů a nebytových prostor, jakožto předmět činnosti, nevyžaduje žádné oprávnění),
6. odměnu notáře za sepsání notářského zápisu o osvědčení pro zápis do veřejného rejstříku **1.000,- Kč** dle položky R sazebníku odměny notáře přílohy notářského tarifu, ve kterém notář

osvědčí předložené písemnosti dokládající splnění požadavků pro zápis společnosti do obchodního rejstříku,

7. odměnu notáře za provedení zápisu do obchodního rejstříku ve výši **300,- Kč** dle položky S sazebníku notáře přílohy notářského tarifu.

Po sečtení všech nutných nákladů, včetně poplatku za ohlášení živnosti, jelikož se předpokládá, že zakladatel bude vyvíjet minimálně jednu živnost, navíc s připočtením minimální výše vkladu jediného společníka do základního kapitálu ve výši 1,- Kč, činí minimální náklady 4.591,- Kč, tedy cca 177 EUR. K této částce je nezbytné připočíst daň z přidané hodnoty, v případech, kdy příslušný notář bude plátcem DPH. Připočteme-li tedy k odměně notáře 21 % sazbu DPH, dostaneme se k částce 5.555,- Kč, tedy 213 EUR. Oproti standardnímu založení společnosti s.r.o., jejíž zakladatelské právní jednání není omezeno pouze na povinné náležitosti stanovené zákonem a současně není osvobozeno od soudního poplatku, došlo ke snížení nákladů asi o polovinu. Nutno shrnout, že daná částka 213 EUR stále přesahuje požadovanou částku, a to dvojnásobně.

## 4. 100 EUROVÁ SPOLEČNOST A JEJÍ UPLATNĚNÍ V PRAXI

Roční účinnost novely zákona o soudních poplatcích přinesla zajímavá čísla týkající se počtu vzniklých tzv. 100 eurových společností. Dle přehledu o činnosti notářů, vyhotoveném Notářskou komorou v Ostravě, vzniklo v Olomouci, kde působí celkem osm notářů, v období od:

- a) **července do září roku 2016** – 64 tzv. 100 eurových společností, naproti tomu 56 klasických s.r.o.,<sup>187</sup>
- b) **října do prosince roku 2016** – 122 tzv. 100 eurových společností, naproti tomu 99 klasických s.r.o., a<sup>188</sup>
- c) **od ledna do března roku 2017** – 94 tzv. 100 eurových společností, naproti tomu 83 klasických s.r.o.<sup>189</sup>

Z výše uvedeného vyplývá, že zakládání tzv. 100 eurových společností je v praxi využíváno více nežli klasických s.r.o. Je třeba ale konstatovat, že jejich počet není o tolik větší, jak by se dalo předpokládat. Příčinou je především omezení zakladatelského právního jednání na povinné obsahové náležitosti stanovené občanským zákoníkem a zákonem o obchodních korporacích. Vícečlenné společnosti tuto formu v praxi zpravidla nevyužívají a nadále jsou nuceni zakládat společnosti s ručením omezeným bez osvobození od soudního poplatku za zápis společnosti do obchodního rejstříku a snížené odměny za sepsání notářského zápisu.

---

<sup>187</sup> Přehled o činnosti notářů za III. Q 2016, agenda N, Notářská komora v Ostravě.

<sup>188</sup> Přehled o činnosti notářů za IV. Q 2016, agenda N, Notářská komora v Ostravě.

<sup>189</sup> Přehled o činnosti notářů za I. Q 2017, agenda N, Notářská komora v Ostravě.

## **5. ZÁVĚR KAPITOLY**

Novela zákona o soudních poplatcích do českého právního řádu přinesla možnost zakládání společností s ručením omezeným se sníženými počátečními náklady, tzv. 100 eurových společností. Jako překážku pro zakládání tzv. 100 eurových společností zákon o soudních poplatcích stanovil předpoklady, bez jejichž splnění zakladatel či zakladatelé nemohou využít formu tohoto levného zakládání. Tím zákonodárce omezil tzv. 100 eurové společnosti především pro jednočlenné společnosti (samozřejmě za předpokladu, že nebudou například chtít využít formu nepeněžitého vkladu). Naproti tomu pro vícečlenné společnosti není tato varianta tak atraktivní s ohledem na omezení zakladatelského právního jednání pouze na povinné obsahové náležitosti vymezené v občanském zákoníku a zákonu o obchodních korporacích. Zakladatelé se tedy nemohou odchýlit od dispozitivních ustanovení umožňující zakladatelům jiné uspořádání vzájemných práv a povinností. Úprava tzv. 100 eurové společnosti je v českém právním systému především koncipována jako jednoduchá forma zakládání se sníženými náklady na založení. Polemizovat bychom mohli o tom, zda Česká republika tímto splnila předběžné podmínky, nebo zda lze v budoucnu očekávat další kroky ke snížení nákladů nutných pro založení společností s ručením omezeným na částku 100 EUR. V budoucnu by úprava tzv. 100 eurové společnosti mohla vyloučit omezení zakladatelského právního jednání pouze na povinné obsahové náležitosti stanovené občanským zákoníkem a zákonem o obchodních korporacích a tím pozitivně přispět ke zvýšení počtu vzniklých společností s ručením omezeným.

## POUŽITÉ ZDROJE V KAPITOLE

### Soudní rozhodnutí

1. Usnesení Vrchního soudu v Olomouci č.j. 5 Cmo 61/2017 ze dne 21.3.2017.

### Stanoviska Notářské komory České republiky

1. Usnesení Prezidia Notářské komory ČR č. P 6-13/2016.

### Právní předpisy

1. Zákon č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.
2. Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
3. Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění pozdějších předpisů.
4. Vyhláška 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů, správců pozůstalosti a Notářské komory České republiky (notářský tarif), ve znění pozdějších předpisů.
5. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1303/2013 o společných ustanoveních o Evropském fondu pro regionální rozvoj, Evropském sociálním fondu, Fondu soudržnosti, Evropském zemědělském fondu pro rozvoj venkova a Evropském námořním a rybářském fondu, o obecných ustanoveních o Evropském fondu pro regionální rozvoj, Evropském sociálním fondu, Fondu soudržnosti a Evropském námořním a rybářském fondu a o zrušení nařízení Rady (ES) č. 1083/2006 publikovaného v Úředním věstníku Evropské unie Č. L 347/320.

## Ostatní prameny

1. Důvodová zpráva k zákonu č. 161/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění zákona č. 87/2015 Sb., a zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém, ve znění zákona č. 375/2015 Sb.
2. Přehled o činnosti notářů za III. Q 2016, agenda N, Notářská komora v Ostravě.
3. Přehled o činnosti notářů za IV. Q 2016, agenda N, Notářská komora v Ostravě.
4. Přehled o činnosti notářů za I. Q 2017, agenda N, Notářská komora v Ostravě.



# VII. VÝŠE VYPOŘÁDACÍHO PODÍLU: VLIV DISPOZITIVNÍ<sup>190</sup> ÚPRAVY NA VYMAHATELNOST POHLEDÁVKY OPRÁVNĚNÉHO VE VÝKONU ROZHODNUTÍ<sup>191</sup> NAŘÍZENÉM POSTIŽENÍM PODÍLU

MGR. ZDEŇKA KAJLIKOVÁ

***Anotace:** Tímto příspěvkem bych chtěla poukázat na nevhodnost dispozitivní úpravy stanovující způsob určení výše vypořádacího podílu, na vymahatelnost pohledávky oprávněného ve výkonu rozhodnutí.*

***Klíčová slova:** Výkon rozhodnutí, postižení podílu, obchodní společnost, vypořádací podíl, účetní závěrka, vlastní kapitál*

---

<sup>190</sup> Ve svém textu jsem se zaměřila pouze na obecná ustanovení týkající se vypořádacího podílu, nikoli i na speciální úpravu u jednotlivých obchodních společnostech či družstev.

<sup>191</sup> V daném textu je výkon rozhodnutí postižením obchodního podílu zaměnitelný s exekucí prováděné postižením obchodního podílu. Nejsou zde zohledňovány procesní rozdíly mezi výkonem rozhodnutí a exekucemi.

**Abstract:** *I would like to point out in this contribution the inappropriateness of the non-mandatory rule, which sets out the method of determining the amount of the settlement share and which has an effect on the enforceability of receivable of creditor.*

**Key words:** *Execution of decisions, execution of share, company, settlement share, financial statements, own equity*

## 1. ÚVOD KAPITOLY

Jelikož poslední dobou vymahatelnost pohledávek oprávněných klesá, je zapotřebí využívat i méně známe instituty výkonu rozhodnutí jako je např. postižení podílu. Ovšem plní tento způsob provedení výkonu rozhodnutí svou roli, napomáhá k efektivnímu vymožení pohledávky oprávněného, nebo se jedná o institut, které díky dispozitivní hmotněprávní úpravě spíše znemožňuje její uspokojení? Na tuto otázku jsem se snažila najít odpověď a výsledek mého zamyšlení je popsán níže.

## 2. URČENÍ VÝŠE VYPOŘÁDACÍHO PODÍLU DLE OBCHODNÍHO ZÁKONÍKU

Začneme zákonem č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, sice neúčinným právním předpisem, ale v tom, který byl předlohou zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích.

Dle § 61 obchodního zákoníku vzniká společníkovi zánikem účasti ve společnosti za trvání společnosti právo na vypořádání (tzv. vypořádací podíl). V návaznosti na občanský soudní řád (exekuční řád) dochází k zániku účasti společníka ve společnosti právní mocí usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí postižením podílu, resp. právní mocí exekučního příkazu. Ustanovení sice mluví o vzniku práva, ale jedná se spíše o vznik nároku, jelikož právo společníkovi vzniklo již vznikem účasti ve společnosti.<sup>192</sup>

Poté co dojde k určení dne zániku účasti společníka ve společnosti, nastupuje na řadu určení výše vypořádacího podílu, resp. způsobu jeho vyčíslení, a také dále stanovení splatnosti vypořádacího podílu a forma vypořádání.

Obchodní zákoník umožňoval pouze dva způsoby určení vypořádacího podílu, a to buď z vlastního kapitálu zjištěného z mezitímní, řádné nebo mimořádné účetní závěrky sestavené ke dni zániku účasti společníka, nebo z čistého obchodního majetku na základě znaleckého posudku.

V prvním případě hraje velkou roli účetní závěrka, kterou budou obchodní společnosti či družstva sestavovat v nejvíce případech jako mimořádnou s ohledem na nečekané ukončení účasti společníka ve společnosti. Problémem účetní závěrky je skutečnost, že nemusí mít nakonec žádnou vypovídací hodnotu ani potřebnou průkaznost. V článku Ing. Jiřího Vrby, JUDr. Jana Huleše: *Je účetnictví či účetní závěrka všelékem?* zveřejněného v Právních rozhledech<sup>193</sup> je poukázáno

---

<sup>192</sup> Eliáš, K. - Pokorná, J. - Dvořák, T. *Kurz obchodního práva. Obchodní společnosti a družstva. 6. vydání.* C.H. Beck. Praha, 2010, s. 503.

<sup>193</sup> Vrba, J. - Huleš, J. *Je účetnictví či účetní závěrka všelékem?* In *Právní rozhledy* 7/1997, s. 373.

i na problémy, které vznikají např. s odpisy, mzdou v případě zániku účasti společníka uprostřed měsíce. Autoři vznášejí otázku, zda by nebylo vhodnější sestavovat účetní závěrku k nejbližšímu poslednímu kalendářnímu dni měsíce, ve kterém zanikla účast společníka, na kterou již judikatura našla odpověď. Dle rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 22. 4. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2254/2007, ujednání o tom, že výše vypořádacího podílu se stanoví na základě účetní závěrky zpracované k jinému datu, než je den zániku účasti společníka ve společnosti, je přípustné. Takováto odchylná úprava určení vypořádacího podílu může být také součástí dohody společníků o účasti společníka ve společnosti.

Pokud se podíváme na okruh osob, které jsou postižením podílu ve skutečnosti postiženy, bude se zejména jednat o obchodní společnost či družstvo a dále např. o účetní. Od povinného naopak žádná aktivita vyžadována není, on jen nedostane svůj vypořádací podíl. A proto by dle mého názoru měla právní úprava ovlivňovat činnost těchto nápomocných osob takovým způsobem, abychom od nich získali potřebné informace za podmínek, které jim nebudou ztěžovat jejich činnost. Protože právě tyto osoby svou činností ovlivňují efektivní vymožení pohledávky oprávněného.

Druhým způsobem stanovení výše vypořádacího podílu je za pomoci čistého obchodního majetku. K tomu je ovšem zapotřebí nechat vypracovat znalecký posudek, který by měl zohlednit hospodářskou situaci společnosti. Tento způsob ovšem musí připustit společenská smlouva.

### 3. OBJASNĚNÍ POJMŮ

Ve výše uvedeném textu je pro mnohé a musím přiznat, že z počátku i pro mě, použito několik neznámých pojmů, jejichž objasnění napomůže pochopit obtížnost stanovení výše vypořádacího podílu. Pojmy – obchodní majetek, čistý obchodní majetek a vlastní kapitál, byly dříve definovány v ust. § 6 obchodního zákoníku, dnes již nalezneme pouze definici obchodního závodu, a to v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Vlastní kapitál je tvořen vlastními zdroji financování obchodního majetku a vykazuje se v rozvaze na straně pasiv. Mezi vlastní zdroje financování patří základní kapitál, kapitálové fondy, rezervní fondy, nedělitelné fondy, ostatní fondy ze zisku, výsledek hospodaření minulých let a výsledek hospodaření běžného účetního období.

V článku Mgr. Ing. Marka Švehlíka *K pojmu vlastního kapitálu v obchodním právu*<sup>194</sup> jsem se dozvěděla, že je vlastní kapitál definován dvěma nezaměnitelnými definicemi.

Za prvé, vlastní kapitál jako vlastní zdroje financování, což je určení vztahu vlastního kapitálu k obchodnímu majetku, který představuje veškerý majetek společnosti.

A nyní trocha matematiky. V účetní závěrce platí rovnice: aktiva = pasiva, neboli obchodní majetek = vlastní zdroje (vlastní kapitál) + cizí zdroje. Nelze ovšem absolutně říci, že vlastní kapitál je to stejné jako čistý obchodní majetek, přestože platí rovnice: čistý obchodní majetek = obchodní majetek – dluhy. A to z toho důvodu, že u čistého obchodního majetku nelze na rozdíl od vlastního kapitálu konkrétně určit, které majetkové složky jej tvoří.

K pochopení výše uvedeného přispěje i myšlenka, že je zapotřebí rozlišovat mezi majetkem a dluhy dle soukromého práva na straně jedné a aktivy a pasivy dle účetnictví na straně druhé. Obsah pojmu majetek a dluhy společnosti je mnohem širší než aktiva a pasiva, jelikož v účetnictví se uvádějí pouze položky, o kterých se účtuje.

---

<sup>194</sup> Švehlík, M. K pojmu vlastního kapitálu v obchodním právu. In *Právní rozhledy* 5/2003, s. 238.

Pro nás je důležité zapamatovat si, že pokud společnost prosperuje, je čistý obchodní majetek vyšší než základní kapitál. Druhá definice vlastního kapitálu je mnohem více navázána na účetní předpisy.

Rozdíl stanovení výše vypořádacího podílu buď z vlastního kapitálu, nebo z čistého obchodního majetku, je také ovlivněn skutečností, že v účetní závěrce jsou pro ocenění majetku společnosti používány historické ceny, ceny v době jeho pořízení, zatímco při stanovení čistého obchodního majetku se pracuje s reálnými, aktuálními cenami.

## **4. VÝŠE VYPOŘÁDACÍHO PODÍLU DLE ZÁKONA O OBCHODNÍCH KORPORACÍCH**

Přesuňme se nyní do zákona o obchodních korporacích, a to konkrétně do ust. § 36. Na první pohled je zřejmé, že ustanovení si ponechalo konstrukci o vzniku práva, namísto vzniku nároku. Ovšem došlo k rozšíření způsobu stanovení výše vypořádacího podílu. Otázkou je, zda ve prospěch naplnění účelu výkonu rozhodnutí postižením podílu, či nikoli. Pokud společenská smlouva neurčí jinak, hraje významnou roli opět vlastní kapitál zjištěný z řádné, mimořádně či mezitímní účetní závěrky sestavené ke dni zániku účasti společníka ve společnosti. Zajímavé je, že ustanovení nereagovala na výše zmíněné rozhodnutí Nejvyššího soudu, dle kterého je možné stanovit jiný den sestavení účetní závěrky.

Novinkou je varianta, dle které výše vypořádacího podílu bude vycházet z reálné hodnoty majetku snížené o výši dluhů vykázaných v účetní závěrce, pokud reálná hodnota majetku společnosti se bude lišit od ocenění majetku v účetnictví. Pro tento případ musí být tedy dána známost o reálné hodnotě majetku společnosti, tzn. mít k dispozici znalecký posudek, a o účetní závěrce. Ovšem účetní závěrku společnosti v obchodním rejstříku ne vždy zveřejňují, přestože mají zákonnou povinnost. A v neposlední řadě může společenská smlouva určit jiný vhodný způsob určení vypořádacího podílu. Za přidáním výše zmíněného způsobu stojí judikatura soudů.<sup>195</sup>

---

<sup>195</sup> K tomu Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 27. 7. 2011, sp. zn. 29 Cdo 752/2011 a ze dne 21. 3. 2007, sp. zn. 29 Odo 513/2005.



## **5. ZÁVĚR KAPITOLY**

Na základě výše uvedeného menšího rozboru ustanovení obchodního zákoníku a zákona o obchodních korporacích, se může zdát, že není rozdíl mezi nejistotou, kterou podstupuje oprávněný v případě prováděného výkonu rozhodnutí postižením podílu, jako v případě postižení movitých věci, protože ani zde oprávněný neví, co bude postiženo a jakou budou mít věci hodnotu. Ovšem právní úprava upravující stanovení výše vypořádacího podílu klade na oprávněného mnohem větší nároky, znalost společenské smlouvy, účetní závěrky, reálné hodnoty. Připomeňme si, že oprávněný ve výkonu rozhodnutí postižením podílu, může svou pohledávku vymoci právě jen tímto způsobem, a sází tak vše na jednu minci. Nejisté postavení oprávněného se projeví v případě poddlužnických žalob, kdy v podstatě neví, kolik má žalovat.

Domnívám se, že v tomto případě by se výše vypořádacího podílu měla určovat pouze jedním jasně stanoveným způsobem, který bude zohledňovat celkovou finanční situaci obchodní společnosti či družstva, a dojde tak k efektivnímu vymáhání pohledávek oprávněného, k naplnění tak účelu státního donucení představovaného výkonem rozhodnutí.

Další problematikou, která vyvolává otázky je splatnost a forma vypořádání. Poté co totiž určíme, jakým způsobem bude stanovena výše vypořádacího podílu, začínají další peripetie se stanovením splatnosti vypořádacího podílu a formou vypořádání, zda v penězích či v jiné podobě, což ve spojení s občanským soudním řádem, dle kterého se na výkon rozhodnutí o postižení podílu použijí přiměřeně ustanovení o postižení jiné peněžité pohledávky povinného, nebude jednoduché.

Mgr. Zdeňka Kajliková

## POUŽITÉ ZDROJE V KAPITOLE

### Monografie a jiné odborné knihy

1. Eliáš, K., Pokorná, J., Dvořák, T. *Kurz obchodního práva. Obchodní společnosti a družstva*. 6. vydání. C.H. Beck. Praha, 2010, s. 503.

### Odborné příspěvky v českých časopisech a sbornících

1. Vrba, J. - Huleš, J. Je účetnictví či účetní závěrka všelékem? In *Právní rozhledy* 7/1997, s. 373.
2. Švehlík, M. K pojmu vlastního kapitálu v obchodním právu. In *Právní rozhledy* 5/2003, s. 238.

### Soudní rozhodnutí

1. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 4. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2254/2007.
2. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 3. 2007, sp. zn. 29 Odo 513/2005.

