

Vezměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

Kolektivní dominance

Přestože kolektivní dominance je chápána jako již poměrně zavedený a ustálený koncept, upozorňuji v tomto článku na některé nesrovnalosti mezi ekonomickým základem, z něhož tento koncept vychází, a aplikační praxí příslušných orgánů. V řadě případů byla snaha tento koncept aplikovat, ať již z důvodu důkazní nouze nebo nemožnosti aplikovat účinně a rychle jiný koncepčně vhodnější instrument, tam, kde by bylo bývalo koncepčně vhodnější použití jiných nástrojů. V důsledku této nekonzistence, nerespektování ekonomických základů a nastavení poměrně vysokých důkazních standardů může dojít k oslabení tohoto nástroje v situaci, kde by jeho použití bylo skutečně na místě. V české aplikační praxi lze navíc identifikovat i případy, kdy došlo k nesprávné interpretaci určitých znaků či podmínek kolektivní dominance.

Úvod

Koncept kolektivní dominance se vyvinul v rozhodovací praxi Evropské komise a soudů ES na základě interpretace článku 82 Smlouvy o založení Evropských společenství a nařízení týkajících se povolování spojení.

Současný český zákon o ochraně hospodářské soutěže (č. [143/2001](#) Sb., ve znění pozdějších předpisů) již tento koncept také zná a definuje jej jako situaci, kdy více soutěžitelů společně má na trhu tržní sílu, která jim umožňuje chovat se ve značné míře nezávisle na jiných soutěžitelích či spotřebitelích.[1]

Přestože kolektivní dominance je chápána jako již poměrně zavedený a ustálený koncept, upozorňuji v tomto článku na některé nesrovnalosti mezi ekonomickým základem, z něhož tento koncept vychází, a aplikační praxí příslušných orgánů. V řadě případů byla snaha tento koncept aplikovat, ať již z důvodu důkazní nouze nebo nemožnosti aplikovat účinně a rychle jiný koncepčně vhodnější instrument, tam, kde by bylo bývalo koncepčně vhodnější použití jiných nástrojů. V důsledku této nekonzistence, nerespektování ekonomických základů a nastavení poměrně vysokých důkazních standardů může dojít k oslabení tohoto nástroje v situaci, kde by jeho použití bylo skutečně na místě. V české aplikační praxi lze navíc identifikovat i případy, kdy došlo k nesprávné interpretaci určitých znaků či podmínek kolektivní dominance.

ČÁST PRVNÍ

KOLEKTIVNÍ DOMINANCE V PRÁVU ES

1 KONCEPT KOLEKTIVNÍ DOMINANCE

1.1 Uznání konceptu kolektivní dominance

Klíčovým ustanovením, na kterém je koncept kolektivní dominance založen, je článek 82 Smlouvy o založení Evropských společenství, který říká, že: „*jakékoli zneužití dominantního postavení na společném trhu nebo jeho podstatné části jedním nebo více podniky je zakázáno jako neslučitelné se společným trhem, pokud je způsobilé ovlivnit obchod mezi členskými státy.*“

Původně soudy nebyly myšlenky použití článku 82 na více než jeden nezávislý podnik („*undertaking*“) nakloněny. Byla zdůrazňována potřeba rozlišovat mezi jednáním ve vzájemné shodě („*concerted practices*“) podle článku 81 jako společným jednáním a zneužitím dominantního postavení jako jednostranným úkonem podle článku 82[2]. Koncept kolektivní dominance byl uznán až v případě *Italian Flat Glass*[3].

Podstata dominance jednoho podniku i kolektivní dominance je tatáž. Aby byl podnik dominantní, musí mít tržní sílu, která mu umožňuje jednat v podstatném rozsahu nezávisle na konkurentech, zákaznících a spotřebitelích a bránit efektivní soutěži. Aby byla skupina podniků společně dominantní, musí se dostat do podobné pozice jako samostatně dominantní podnik.

1.2 Ekonomické vazby mezi společně dominantními soutěžiteli

Jak bylo uvedeno v případě *Italian Flat Glass*[4], kolektivně dominantní podniky musí být spojeny dostatečnými ekonomickými vazbami. Podstata ekonomických vazeb může být různá.

Ekonomické vazby mohou být smluvní povahy. Může se jednat o smlouvy[5], licence, členství v různých sdruženích[6] apod. V případě *Compagnie Maritime Belge* soud uvedl, že za určitých podmínek mohou zakládat příslušné vazby mezi podniky smlouvy, rozhodnutí sdružení nebo jednání ve vzájemné shodě, ale samy o sobě nemusí být dostačující. Na druhou stranu nejsou ani podmínkou nezbytnou.

Podniky mohou být dále spojeny strukturálními vazbami jako křížové vlastnictví účastí[7] na podniku, vzájemné či společné členství ve statutárních a dozorčích orgánech[8] nebo pasivní investice[9].

Kolektivní dominance však může být identifikována i v případě neexistence smluvních či strukturálních vazeb. V případě *Gencor*[10] soud rozhodl, že dostatečné ekonomické vazby mohou být dány i strukturou relevantního trhu. Zejména v oligopolu s velmi malým počtem firem jsou si podniky vědomy své vzájemné závislosti a podobných zájmů a v důsledku vlastností daného trhu mají silný motiv sladit své tržní chování a maximalizovat společný zisk. Každý z podniků je si vědom, že jeho konkurenční akce za účelem zvýšení jeho podílu na trhu a zisku, vyvolá podobnou reakci konkurenta, což eliminuje případné výnosy k jeho původní akce a povede k obecnému snížení cen.

Obecně se za faktory příznivé ke vzniku koluze, a tedy i kolektivní dominance, považují následující vlastnosti trhu: podstatná koncentrace na nabídkové straně, symetrie, transparentnost trhu, roztržitá strana poptávky, statická nebo klesající poptávka, standardizovaný či homogenní produkt, netrvanlivý produkt, možnost rychlé změny cen, cenová konkurence je důležitější než konkurence necenová, neelastická poptávka při konkurenční ceně, vysoký podíl fixních nákladů ve vztahu k variabilním nákladům, podobná nákladová struktura a výrobní procesy, zdoluhavý vstup nových konkurentů na trh, lokální charakter trhu, praktiky spolupráce a historie dohod narušujících soutěž v daném odvětví.

1.3 Společná politika vnitřní konkurence

Důležitým prvkem kolektivní dominance je požadované sladění chování společně dominantních podniků vůči jiným subjektům trhu a úroveň vnitřní konkurence ve skupině těchto podniků. Tyto dva prvky jsou velmi propojené a proto je nutné je posuzovat společně.

V případě *Almelo* bylo požadováno stejné chování společně dominantních podniků. V případech *Francie v. Evropská komise* a *Irish Sugar* je již považována za dostačující k založení kolektivní dominance pouze schopnost přijmout společnou politiku. Podle *Compagnie Maritime Belge* je nutné prokázat, že společně dominantní podniky zakládají kolektivní entitu. V případě TACA soud upřesnil, že není nutné, aby podniky přijaly společnou politiku a identické chování ve všech ohledech. Podle

Diskusního materiálu k aplikaci článku 82 Smlouvy k vylučujícím zneužitím[11] je potřebné pouze, aby podniky byly schopny přijmout společnou politiku alespoň v rozsahu jednání, které je zneužitím kolektivně dominantního postavení. V této souvislosti je zajímavé upozornit na skutečnost, že dle stávající praxe[12] ve vztahu k zneužití dominantního postavení je nutné nejprve prokázat dominanci a pak zneužití. Ve vztahu ke kolektivní dominanci se tyto dva znaky mohou částečně překrývat.

Co se týká vnitřní soutěže mezi kolektivně dominantními podniky, z dosavadní judikatury vyplývá, že mezi těmito podniky nemusí být vyloučena veškerá soutěž, ale uvádí se, že by měla být vyloučena efektivní soutěž[13]. Otázkou je, zda by hypoteticky mohla existovat kolektivní dominance v případě, kdy by mezi společně dominantními podniky byla efektivní soutěž. Případy Eurotel a Paegas blíže popsané v kapitole 4.2 naznačují, že by tomu tak teoreticky mohlo být. Domnívám se, že mezi společně dominantními podniky nemusí být vyloučena veškerá soutěž, nicméně soutěž existující mezi těmito podniky nesmí přinejmenším ohrozit výsledky jejich společné politiky.

Zda bude pro nalezení kolektivní dominance nutné, aby byla koordinována soutěž ve vztahu k jednomu, více či všem parametrům, v rámci kterých mohou firmy soutěžit, bude záležet na konkrétních podmínkách případu.

1.4 Airtours kritéria

Klíčovým rozhodnutím ve věci kolektivní dominance bylo rozhodnutí ve věci *Airtours plc v. Evropská komise* [14], na které soudy odkazují i v další rozhodovací praxi[15]. V tomto případě soud mimo jiné formuloval tři podmínky nezbytné pro konstatování kolektivní dominance. Tzv. Airtours kritéria zahrnují: (i) dostatečnou transparentnost trhu, (ii) existenci odstrašujícího odvetného mechanismu a (iii) neexistenci jakékoli účinné protiváhy ze strany externích subjektů (tj. stávajících či potenciálních soutěžitelů, zákazníků nebo spotřebitelů).

1.4.1 Transparentnost

Dostatečná transparentnost trhu, která umožňuje monitorování chování podniků v rámci kolektivně dominantní skupiny, je nezbytná nejprve pro uvědomění si vzájemné závislosti, společných zájmů a pro formulování společné politiky. Transparentnost je dále nutná pro rychlé zjištění odchýlení se od společné politiky kolektivně dominantní skupiny a včasné uplatnění odvetných opatření proti narušiteli.

Trh musí být transparentní do té míry, že každý člen kolektivně dominantní skupiny musí mít možnost dostatečně rychle a přesně monitorovat, zda ostatní podniky uplatňují a dodržují stejnou strategii a jak se jejich chování vyvíjí.[16] Neznamená to, že každý musí v každém okamžiku přesně znát všechny podmínky každé transakce ostatních, ale musí být možné identifikovat podmínky koordinace a odchylku od společné politiky.[17] Je nezbytné, aby podniky byly schopny odlišit skutečné odchýlení od společné politiky od normálního fungování trhu[18]. Nedostatečnou transparentnost trhu v tomto ohledu nelze nahradit existencí odvetného mechanismu, který bude založen např. na určení kritické úrovně cenové hladiny, kdy všichni členové kolektivně dominantní skupiny budou muset reagovat bez ohledu na to, zda byl pokles cen způsoben odchýlením se od společné politiky nebo poklesem poptávky.

Na druhou stranu nelze úlohu transparentnosti trhu a vůbec sdělování různých informací příliš přeceňovat. Reprezentativní exaktní výzkumy bohužel neexistují. Nicméně prováděly se řízené experimenty k ověření ohledně vlivu informací na koluzi, které obecně potvrzují závěr, že čím je tržní prostředí komplexnější, tím menší roli hraje dostupnost informací na dosažení koluze a dále, že dosáhnout koluzi při absenci komunikace není jednoduché. Při experimentech se čtyřmi podniky, kdy se podniky rozhodovaly pouze o ceně a množství, měly k dispozici souhrnná data o produkci a

zisku a nesměly spolu komunikovat, se výsledek podstatně nelišil od situace, kdy tyto informace k dispozici nebyly. Ani v případě, kdy byly dány k dispozici údaje o jednotlivých podnicích, nebyly výsledky příliš rozdílné. Vědci tento výsledek interpretovali tak, že tato data mohou být relevantní, pokud je předem identifikován kritický bod („*focal point*“). V případech, kdy byla povolena komunikace před započítáním „*hry*“ a byl určen kritický bod, se ukázalo, že v polovině případů zůstaly ceny na úrovni nedokonalé soutěže. Ve zbytku byly ceny nad touto úrovní, nicméně měly v čase tendenci klesat opět na tuto úroveň.[19]

1.4.2 Odstrašující odvetný mechanismus

Odstrašující odvetný mechanismus zajišťuje, aby členové kolektivně dominantní skupiny měli dlouhodobou motivaci dodržovat společnou politiku. Pro podniky nesmí být výhodné se od společné politiky odchýlit. Není potřeba dokazovat určitý stupeň tvrdosti takových opatření.[20] Rovněž není obecně nezbytné prokazovat, že daný mechanismus byl použit, protože často nejefektivnější odstrašující mechanismy jsou takové, které nebylo potřeba použít.[21]

Odstrašující mechanismus musí být přiměřený a důvěryhodný. V této souvislosti je nutné se dívat na aktuální zisk odchylujícího se podniku a případné budoucí ztráty z odvetu a podobně na ztráty podniků, které dodržují společnou politiku, v situaci, kdy se jiný podnik odchýlí, ztráty vzniklé při aplikaci odvetných opatření, a budoucí zisky při návratu ke společné politice. Budoucí zisky a ztráty je nutné diskontovat na stávající ceny.

Odvetné opatření musí být aplikováno přiměřeně rychle, protože s časovou prodlevou ztrácí na účinnosti i na důvěryhodnosti. V této souvislosti jsou rovněž významné skutečné možnosti podniků provést odvetné opatření. Vzhledem k tomu, že většina odvetných opatření je založena na zvýšení produkce a snížení cen, tak pokud například neexistují dostatečné rezervní produkční kapacity, odvetu nelze provést.

Aby bylo odvetné opatření důvěryhodné, musí podniky věřit, že bude použito. Pokud takové opatření není v zájmu podniků, které jej provádějí, a nepřinese jim žádné výhody, pak není racionální ani důvěryhodné. Rovněž musí být rozumně očekávatelné, jinak ztrácí svou odstrašující funkci.

R. Rees i E. Kloosterhuis[22] se shodují na tom, že nejvíce důvěryhodné je odvetné opatření vynucené trhem než strategická odvetná opatření: „... když se zdá, že podmínky trhu samy o sobě vedou k tomu, že přizpůsobení se konkurenci je v krátkodobém horizontu nejiracionálnější reakcí, pak toto poskytuje mnohem silnější argument, že kolektivní dominance je nablízku “.

Doplňujícím kritériem je odolnost proti pře-vyjednání podmínek společné politiky. Odvetné opatření by mělo vyloučit riziko, že původní politika bude znovu vyjednáвана.[23]

Na druhou stranu je potřeba upozornit i na skutečnost, že v reálném životě aplikace odvetných opatření nemusí být vždy racionální[24], byť se obecně předpokládá, že firma bude jednat racionálně k maximalizaci svých výnosů. Svou roli mohou sehrát i preference jednotlivých hráčů. Na určitých, zejména lokálních trzích může jako odstrašující mechanismus fungovat například i morální odsouzení. Vzhledem k tomu, že tyto aspekty jsou stěží kvantifikovatelné, mohou být brány v potaz pouze v určitém omezeném rozsahu, například, pokud byla jejich role na daném trhu za podobných podmínek již prokázána v minulosti.

1.4.3 Neexistence protiváhy ze strany externích subjektů

Obecnou podmínkou dominance je, aby dominantní podnik nebo podniky společně byly schopny jednat v podstatné míře nezávisle na svých stávajících nebo potenciálních konkurentech, zákaznících a spotřebitelích. V této souvislosti je nutné zdůraznit, že síla konkurentů, zákazníků a/nebo

spotřebitelů musí být posuzována společně jako taková a ne zvlášť ve vztahu ke každému jednotlivému subjektu.

Ač je rozhodnutí ve věci Airtours považováno za přelomové, nelze jej vnímat jako změnu předchozí praxe. Soud pouze upřesnil předchozí závěry a vyjádřil ekonomické principy, na kterých je koncept kolektivní dominance založen, v právním jazyce. Odborná praxe výslovně vyjádření těchto podmínek uvítala. Na druhou stranu míru splnění těchto kritérií nelze přesně určit, a proto může být stále problematické posoudit, zda jdou splněny v dostatečném rozsahu. Je zřejmé, že správné posouzení bude vždy vyžadovat poměrně rozsáhlou ekonomickou analýzu daného případu.

Dokazováním splnění Airtours kritérií se soud zabýval v případě *Impala*[25], kde řekl, že splnění těchto kritérií může být dokázáno i nepřímou na základě souboru indicií a důkazů, které se vztahují ke znakům spjatým s kolektivní dominancí. Podobný postup navrhuje i Posner[26], který připouští, že ekonomické důkazy mohou být nejednoznačné a subjektivní, nicméně poukazuje na skutečnost, že toto bývá často zveličováno. Posner argumentuje tím, že pokud jsou všechny druhy důkazů posouzeny v kontextu a v souhrnu vedou k přesvědčivým závěrům, neměly by být přehlíženy s odkazem na možné koncepční připomínky k jednotlivým důkazům.

Evropský přístup k soutěžnímu právu byl tradičně určován spíše právním než ekonomickým myšlením. Přestože dochází k posunu od formálního k ekonomickému přístupu zohledňujícímu účinky toho kterého jednání, nelze očekávat, že dojde k okamžité změně zažitých postupů. Soutěžní úřady se bohužel často velmi pečlivě zabývají jednotlivými detaily, avšak bez toho, aby je posoudily v celkovém kontextu. V důsledku toho vznikají nesrovnalosti, které v konečném důsledku oslabují příslušné instituty určené k ochraně hospodářské soutěže. V případě posuzování Airtours kritérií bude vždy nezbytné brát v úvahu ekonomický princip kolektivní dominance a jejího případného zneužití.[27]

2 ZNEUŽITÍ KOLEKTIVNĚ DOMINANTNÍHO POSTAVENÍ

2.1 Jednání v souladu s právem v. zneužití

Každý dominantní podnik má „speciální odpovědnost nedovolit, aby jeho chování narušilo skutečnou neporušenou soutěž na společném trhu.“ [28] „Rozsah této speciální odpovědnosti uložené dominantnímu podniku musí být posuzován ve světle specifických okolností každého případu, který ukazuje, že soutěž byla oslabena.“ [29] V případě kolektivní dominance mají tedy podniky, které jsou společně dominantní stejnou úroveň odpovědnosti, kterou by měl samostatně dominantní podnik, a to přesto, že samostatně nemají dostatečnou tržní sílu, aby se mohly chovat na trhu nezávisle a narušit efektivní soutěž.

Dominantní podniky musí mít možnost chovat se racionálně a chránit své obchodní zájmy příslušnými kroky. Soutěž může poškozovat soutěžitele, může dokonce vést k vyloučení méně efektivních soutěžitelů z trhu. Dominantní podniky ale musí soutěžit jen prostřednictvím své vyšší efektivity nad méně efektivními konkurenty.

Samotný pojem zneužití dominantního postavení není definován právem, ale judikaturou[30]. Článek 82 demonstrativním výčtem uvádí některá typická jednání, která mohou být zneužitím dominantního postavení. Rozhodné pro určení, zda určité chování je či není zneužitím dominantního postavení, budou konkrétní podmínky daného případu, jeho ekonomická podstata a účinky příslušného jednání, a nikoli pouze jeho vnější forma. Chování, které je na jednom trhu v určitých souvislostech neškodné, může být na jiném trhu problematické. Měřítka pro posouzení, zda je konkrétní jednání zneužitím, lze odvodit od cíle politiky ochrany hospodářské soutěže - příslušné jednání nesmí z dlouhodobého

hlediska přímo nebo nepřímo snižovat prospěch spotřebitele.

2.2 Jednání jednoho soutěžitele a společné jednání

Z podstaty kolektivní dominance vyplývá, že členové kolektivně dominantní skupiny mohou jednat buď každý samostatně nebo více z nich či všichni paralelně. Mohou proto existovat dva typy zneužití: (i) zneužití jedinou firmou nebo (ii) společné zneužití. [31]

Otázkou, která nám v této souvislosti vyvstává, je, zda pokud jedná samostatně jeden podnik, nemůže se jednat o odchylku od společné politiky, která vlastně vyvrací koncepci kolektivní dominance. Opět neexistuje obecná odpověď; vždy bude potřeba analyzovat konkrétní situaci.

V souvislosti se společným zneužitím lze namítnout, zda takové jednání nespadá koncepčně spíše pod režim článku 81. Ve skutečnosti tomu tak často je, byť Evropská komise i soudy v konkrétních případech občas ekonomické racionality takového jednání účelově nezohlední. Jednotlivé podniky jsou povinny jednat samostatně. V souladu s ekonomickou teorií se očekává, že budou jednat tak, aby maximalizovaly svůj zisk, a zvolí jednání, které bude s ohledem na tržní situaci a očekávaný vývoj jednání jejich konkurentů pro ně z tohoto pohledu nejvýhodnější. Společné zneužití by se tedy mělo skládat z paralelních nezávislých jednání jednotlivých podniků zaměřených na maximalizaci zisku každého z nich. Pokud ale jednání není samostatným jednáním každého podniku, je koordinované a zaměřené na maximalizaci společného zisku, pak by se na takové jednání měl principiálně aplikovat článek 81. Pokud článek 81 nelze z jakéhokoli důvodu použít (např. existuje výjimka ze zákazu), může alternativní aplikace článku 82 vést ke zvýšení právní nejistoty a být v rozporu s oprávněným očekáváním příslušných podniků[32].

2.3 Zneužití kolektivně dominantního postavení v judikatuře

Ve všech dosavadních klíčových případech zneužití kolektivně dominantního postavení byly přítomny silné strukturální nebo smluvní vazby. Nejznámějšími případy jsou zejména *Irish Sugar*, *Compagnie Maritime Belge*, *TACA*, *French-West African shipowners' committees*[33], *P&I Clubs and Laurent Piau*.

V *Irish Sugar* se jednalo o otázku zneužití kolektivně dominantního postavení na určitých relevantních trzích cukru. Společnosti *Irish Sugar plc* a *Sugar Distributors Ltd.* byly ve vertikálním vztahu a byly spjaty řadou strukturálních a smluvních vazeb, zejména 51% podílem *Irish Sugar* v *Sugar Distributors*, účastí v orgánech, usnadněným komunikačním procesem, závazkům *Sugar Distributors* odebírat celou svou poptávku od *Irish Sugar* a závazku *Irish Sugar* financovat promo akce a rabaty poskytované *Sugar Distributors*. V té době nebyl ještě zcela ujasněn koncept podniku, jak jej známe dnes, a proto byl použit koncept kolektivní dominance podle článku 82. Finální kvalifikace jako kolektivní dominance se však dnes jeví jako poněkud umělá a účelová. Pravděpodobně vhodnější a ekonomicky lépe odpovídající by bylo zneužití dominantního postavení jediným podnikem, protože by oba výše uvedené subjekty pravděpodobně být součástí jediné ekonomické jednotky. Soud v tomto případě rovněž výslovně potvrdil, že kolektivní dominance může nastat i mezi podniky vertikálním vztahu. Z ekonomického hlediska je ale taková situace poměrně nepravděpodobná[34] a není v souladu s obecně přijímaným pojetím kolektivní dominance jako paralelního jednání podniků v silném úzce sepnutém oligopolu[35].

Co se týká případů *Compagnie Maritime Belge*, *TACA*, *French-West African shipowners' committees*, zde byly jednotlivé podniky spjaty sdruženími námořní dopravy a jejich dohody požívaly výjimku ze zákazu dle článku 81 odst.1. Komise a posléze soud identifikoval řadu společných zneužití. Ekonomická podstata těchto případů by však lépe odpovídala článku 81, protože je zde patrná výslovná koordinace. Koncept zneužití kolektivní dominance zde spíše posloužil jako náprava

nedokonalostí vzniklých v souvislosti se zvolenou metodou právní regulace výjimek ze zákazu dle článku 81 odst. 1.

V případě *P&I Clubs* byly kolektivně dominantními podniky členové sdružení International Group poskytujícího pojištění *protection&indemnity*, přičemž příslušné smlouvy mezi nimi měly rovněž výjimkou ze zákazu dle článku 81. Byla identifikována určitá zneužití kolektivně dominantního postavení, avšak s ohledem na změnu příslušných pojistných podmínek a smluv Komise případ uzavřela, že po této úpravě již jednání příslušných podniků není v rozporu s článkem 82.

Výše uvedené případy dokumentují, že ne vždy byly respektovány ekonomické principy, na nichž je právní koncept zneužití kolektivní dominance založen. Tento koncept byl uměle pokroucen tak, aby postihoval určité jednání narušující soutěž, které soutěžní orgány nebyly z rozličných důvodů schopny postihnout jinými ekonomicky vhodnějšími nástroji.

2.4 Zneužití kolektivně dominantního postavení v případě absence strukturálních a smluvních vazeb

Kolektivně dominantní postavení mohou podniky mít i v případě, že mezi nimi nejsou žádné významné strukturální ani smluvní vazby. Zneužití takového kolektivně dominantního postavení v takové situaci však dosud není rozhodovací praxí uspokojivě doloženo. Tato možnost proto vyvolává nejvíce obav ze strany podniků a jejich zástupců. Z připomínek k Pracovnímu diskusnímu materiálu ohledně aplikace článku 82 Smlouvy vyplývá obava, že břemeno speciální odpovědnosti uložené kolektivně dominantním podnikům povede k právní nejistotě, protože nebudou schopny identifikovat, které jednání je ještě povolené a které je již protiprávní. V končeném důsledku toto může vést k omezení důrazného soutěžení těmito podniky.

Lze předpokládat, že případy zneužití kolektivně dominantního postavení v případě absence těchto vazeb mohou vznikat jen ve velmi omezené míře na silně oligopolních trzích, pokud zde budou podmínky příznivé ke vzniku koluze a kolektivně dominantního postavení[36]. Dosažení koordinace udržitelné v čase bez předchozí komunikace je poměrně obtížné. Tento závěr potvrzují i závěry kontrolovaných experimentů[37]. Podle těchto experimentálních důkazů může komunikace pomoci k dosažení stabilní koordinace v případě velmi jednoduchého tržního prostředí se dvěma a v omezeném rozsahu se třemi podniky.[38] V komplexnějším prostředí však ani komunikace nebude sama o sobě dostatečná k dosažení tohoto cíle.[39]

G. Monti analyzoval možnosti zneužití kolektivně dominantního postavení v této tržní situaci formou cenového vůdcovství a doložek nejvyšších výhod a dorovnání podmínek nabízených konkurencí.[40] U cenového vůdcovství uvádí, že vůdce by mohl být za své jednání za určitých podmínek postižitelný dle článku 82, avšak co se týká následníků, pak ti by se svým následováním zneužití pravděpodobně nedopustili, neboť jednali racionálně v souladu s jejich obchodními zájmy s ohledem na chování ostatních subjektů na trhu a tržní podmínky. Co se týká výše uvedených doložek, na první pohled či v krátkodobé perspektivě mohou přinášet spotřebitelům výhody nižších cen, nicméně při detailnějším pohledu zjistíme, že pokud je jejich aplikace podnikem či podniky známa ostatním podnikům na daném trhu, pak může mimo jiné být též signálem pro ostatní podniky, že podnik aplikující doložku nevyvolá cenovou válku a že ostatní mohou zvednout ceny na jeho úroveň. Účinky těchto doložek je však nutné posuzovat vždy s ohledem na konkrétní trh a konkrétní situaci, neboť jejich aplikace firmami s různou obchodní strategií může mít diametrálně odlišné důsledky.

Měřítkem, podle kterého lze určit, zda se jedná o porušení či nikoli, je pragmatický standard prospěchu spotřebitele.

ČÁST DRUHÁ

KOLEKTIVNÍ DOMINANCE V ČESKÉ REPUBLICCE

3 OBECNĚ KE KOLEKTIVNÍ DOMINANCI V PRAXI ČESKÉHO ÚŘADU NA OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) se hlouběji zabýval kolektivní dominancí v několika případech, a to jak ve vztahu k povolování spojení, tak i ve vztahu ke zneužití dominantního postavení. Žádné spojení však dosud nebylo zakázáno na základě vytvoření nebo posílení kolektivně dominantního postavení a rovněž Úřad nedeclaroval žádné zneužití tohoto postavení.

Obecně lze potvrdit, že ve vztahu ke kolektivní dominanci Úřad vychází z rozhodovací praxe orgánů ES a ve svých rozhodnutích na ni odkazuje. Lze však identifikovat též určité nedostatky či nesrovnalosti ve výkladu a praktické aplikaci příslušných konceptů práva ES či jednotlivých kritérií, jak jsou tradičně pojímány v evropské rozhodovací praxi, a ekonomických principů, z nichž této koncepty vycházejí.

Co se týká zneužití kolektivně dominantního postavení, Úřad zvažoval tuto kvalifikace v případě bankovních služeb[41], stavebních spořitelen[42] a maloobchodního prodeje brambor ke konzumaci[43]. Případy, které se svou podstatou nejvíce blíží situaci kolektivní dominance, jsou případy paralelního zneužití dominantního postavení na telekomunikačním trhu.

V oblasti povolování spojení se Úřad kolektivní dominancí podrobněji zabýval v případech kabelových televizí[44], pojištění[45] a stavebních spořitelen[46].

Rozbor jednotlivých případů Úřadu a zejména jejich kritické posouzení je však poměrně obtížné a nezřídka nemožné, a to z několika důvodů. Za prvé, Úřad zpravidla povoluje stranám řízení identifikovat určité informace jako důvěrné ve velmi širokém rozsahu, a proto prakticky všechny relevantní informace jsou z veřejných verzí rozhodnutí odstraněna. Dále, zejména ve starších rozhodnutích je kvalita odůvodnění Úřadu diskutabilní a neposkytuje dostatečné informace o tom, jaké analýzy Úřad provedl a jakými myšlenkovými pochody se ubíral. Odůvodnění novějších rozhodnutí obsahují často velmi dobře zpracovaný teoretický rozbor příslušných právních konceptů a někdy též ekonomických teorií, na nichž jsou příslušné právní koncepty založeny, avšak co se týká aplikace těchto konceptů a teorií na reálnou situaci, odůvodnění neposkytují dostatečný podklad k posouzení a prověření myšlenkového postupu, kterým Úřad dospěl k příslušným závěrům, a to zejména z hlediska posouzení konkrétních ekonomických parametrů a specifík daného případu. Odůvodnění rozhodnutí rovněž naznačují, že Úřad do značné míry aplikuje tzv. *checklist approach* a ověřuje jednotlivé prvky aplikovaných konceptů izolovaně, i když vhodnější by bylo soustředit se na zkoumání účinků a vzájemné korelace jednotlivých charakteristik trhů, jednání soutěžitelů, zákazníků a spotřebitelů apod. a jejich zasazení do kontextu aplikovaných ekonomických teorií. V příslušných rozhodnutích týkajících se kolektivní dominance se Úřad významněji neopíral o ekonomické nástroje, a to ani jako o podpůrné důkazy.

Následující text shrnuje nejzajímavější rozhodnutí Úřadu, v nichž se Úřad otázkou kolektivní dominance zabýval podrobněji, a to nejprve ve vztahu k možnému zneužití kolektivní dominance a posléze ve vztahu k povolování spojení.

4 ZNEUŽITÍ KOLEKTIVNĚ DOMINANTNÍHO POSTAVENÍ

4.1 Bankovní služby

V roce 2005 Úřad vyšetřoval opakované stížnosti ohledně stanovování a trendu zvyšování bankovních poplatků ve vztahu k bankovním službám, konkrétně poplatků na běžných účtech otevřených pro fyzické osoby nepodnikatele[47]. Kromě porušení dle § 3 odst. 1, který zakazuje uzavírání dohod narušujících soutěž, Úřad zvažoval i možnost zneužití kolektivně dominantního postavení. Úřad postupně analyzoval, zda jsou splněna jednotlivá Airtours kritéria a konstatoval, že je splněna pouze podmínka dostatečné transparentnosti trhu. Kolektivní dominance na daném relevantním trhu tedy shledána nebyla.

Bylo zjištěno, že v příslušném období bylo na trhu cca 35 bank, přičemž tři účastníci řízení měli společný podíl na relevantním trhu přesahující 80%. Pro banky navzájem byl relevantní trh dostatečně transparentní k tomu, aby umožňoval monitorování jejich jednání, co se týká potenciální společné politiky. Sazebníky poplatků bank za služby spojené s běžnými účty byly veřejně dostupné, změny cen se předem avizovaly v tisku, na internetu apod. Úřad dále zjistil, že všichni účastníci řízení navzájem monitorují své chování.

Úřad dále zjišťoval existenci odstrašujících odvetných opatření. V tomto bodě však konstatoval, že *„nebyla prokázána možnost účastníků řízení uplatňovat adekvátní odvetná opatření, která by zajistila motivaci soutěžitelů patřících do dominantní skupiny oligopolu neodklánět se od společné strategie“* a kooperace by tedy nebyla udržitelná v čase. Úřad toto odůvodňuje zejména asymetrií v tržních podílech na relevantním trhu, a to jak z hlediska finančních objemů, tak z hlediska počtu klientů. Asymetrie mezi tržními podíly účastníků byla i na dalších trzích, kde tito soutěžitelé působí. Úřad se odkázal na obecnou ekonomickou teorii, že rozdílnost v tržních podílech je obvykle indikátorem rozdílnosti motivace pro chování na trhu a že výraznější odstupy v podílech snižují možnost použití odvetných opatření, a to zejména vůči významnějšímu ze soutěžitelů v rámci kolektivně dominantní skupiny. Vzhledem k tomu, že tržní podíly účastníků řízení byly prohlášeny za obchodní tajemství a Úřad k uvedeným teoretickým poznatkům neuvedl žádné další konkrétní okolnosti týkající se daného případu, nelze bohužel závěr Úřadu podrobit žádnému kritickému přezkoumání.

Co se týká nemožnosti externích soutěžitelů (soutěžitelů mimo potenciálně kolektivně dominantní skupinu) ohrozit výsledky očekávané od společné strategie, i v tomto bodě Úřad konstatoval, že tato podmínka není splněna. Úřad zjistil, že z externích soutěžitelů může významnějším způsobem ovlivnit pozici účastníků řízení pouze GE Money Bank, a.s. Jako hlavní srovnávací kritéria byly použity počty poboček a bankomatů, avšak rozhodnutí neobsahuje žádný detailnější rozbor a omezuje se pouze na konstatování, že GE Money Bank, a.s. může ohrozit postavení účastníků řízení a účastníci řízení ji sami považují za významného konkurenta. Bez ohledu na dosažený závěr je v této souvislosti nutné upozornit, že Úřad nesprávně interpretoval třetí Airtours kritérium, když zkoumal možnost ohrozit výsledky společné politiky kolektivně dominantní skupiny externími soutěžiteli. Podle judikatury evropských soudů je nutné posuzovat tuto možnost ve vztahu ke všem externím soutěžitelům dohromady a nikoli jednotlivě.

S druhým a třetím Airtours kritériem úzce souvisí otázka symetrie či asymetrie soutěžitelů na relevantním trhu je skutečně významným faktorem pro vznik koluze (ať výslovné či tiché). V souladu s ekonomickou literaturou závisí dosažení a úspěšné udržení koluze přinejmenším na čtyřech faktorech týkajících se struktury trhu, kterými jsou (i) podíl skupiny společně dominantních soutěžitelů na trhu (čím vyšší, tím větší riziko narušení soutěže), (ii) počet členů skupiny (čím vyšší, tím menší riziko narušení soutěže, protože podíly jednotlivých soutěžitelů jsou nižší a klesá schopnost dohodnout se na společné politice a schopnost monitorovat odchýlení se od této politiky), (iii) vnitřní asymetrie ve skupině (čím větší, tím nižší riziko narušení soutěže, protože soutěžitelé budou mít větší obtíže formulovat společnou politiku a rovněž pak tendenci se pak od společné politiky odchýlit) a (iv) externí asymetrie, tj. asymetrie mezi společně dominantními soutěžiteli a ostatními soutěžiteli (čím vyšší, tím větší riziko narušení soutěže, protože silnější externí soutěžitelé mohou snáze narušit výsledky společné politiky kolektivně dominantní skupiny).

Pokud by v případě bankovních poplatků byly zveřejněny alespoň obchodní podíly soutěžitelů na relevantním trhu, bylo by možné orientačně ověřit pravděpodobnost vzniku či existence kolektivní dominance, popř. složení potenciálně kolektivně dominantní skupiny pomocí tzv. *tacit collusion asymmetry index* („TCAI“) navrženého Davidem Parkerem[48]. TCAI reflektuje výše uvedené parametry asymetrie a respektuje premisu, že dominance jedné firmy a kolektivní dominance se na jednom trhu vzájemně vylučují. Parker nabízí TCAI jako alternativní index k Herfindahl-Hirschmannově indexu („HHI“), který asymetrii mezi soutěžiteli nezohledňuje. Parker rovněž upozorňuje na meze vypovídací schopnosti tohoto indexu s tím, že podobně jako HHI se jedná jen o orientační index, který nemůže nahradit úplnou ekonomickou analýzu a jeho výsledky jsou relevantní pouze v případě, že pro tržní sílu na daném relevantním trhu je tržní podíl rozhodující (na některých trzích tržní podíl ještě nemusí vypovídat skutečné tržní síle příslušného soutěžitele, což zohledňuje i ustanovení § 10 odst. 2). Skutečné složení kolektivně dominantní skupiny může záviset i na jiných faktorech než je poměr tržních podílů (je nezbytné zohlednit i symetrii dalších faktorů)[49].

4.2 Telekomunikace

Zajímavým případem zneužití dominantního postavení v letech 2000 až 2001 byla dvě řízení, která Úřad vedl paralelně se společností Eurotel Praha, spol. s r.o. („Eurotel“) a RadioMobil, a.s. („Paegas“). Sporným jednáním bylo neodůvodněné účtování vyšších cen za volání do sítě nového operátora na trhu, společnosti Český Mobil, a.s. („Oskar“), u určitých tarifů než do sítě druhého zavedeného operátora.

V příslušném období měl tržní podíl přibližně 50% a Paegas přibližně 43%.

Oba operátoři spolu soutěžili, a to jak z hlediska ceny, tak i necenových charakteristik (kvalita služeb, reklama apod.). Na trhu se rovněž obecně aplikovala různá opatření, která ztěžovala možnost zákazníka změnit operátora. S ohledem na charakteristiky telekomunikačního trhu, jakožto síťového odvětví, je síť tím hodnotnější, čím více spojuje subjektů. Pokud konkurent výrazně nesníží ceny, má větší síť tendenci přitahovat více zákazníků, protože hovory v rámci sítě jsou obecně levnější než do ostatních sítí. Když se objevil potentování konkurent, oba existující operátoři zhodnotili jako racionální ztížit tomuto novému konkurentovi vstup na trh a udržet si jej pro sebe. Každý u nich tedy účtoval vyšší ceny za hovory na síť nového operátora než do své sítě či druhého již zavedeného operátora. Ceny obou zavedených operátorů se podstatně lišily. Žádný z nich však nemohl rozumně zvýšit ceny i za volání do sítě druhého ze zavedených operátorů, protože by mu v takové situaci začali odcházet jeho vlastní zákazníci. S ohledem na charakteristiky telekomunikačního trhu tak oba zavedení operátoři měli takovou tržní sílu, že mohli zavést a udržovat po určitou dobu opatření směřující k vyloučení vstupu třetího operátora na trh.

Úřad s ohledem na tehdejší právní úpravu konstatoval, že Eurotel i Paegas byli současně v dominantním postavení a že jej zneužili za účelem ztížení vstupu Oskaru na trh.

V posuzovaném období nebylo české právo zcela kompatibilní s právem ES a s konceptem kolektivní dominance nepočítalo. Podle příslušného zákonného ustanovení, na které se Úřad odvolával, byl soutěžitel dominantní, pokud v období jednoho roku dodával na relevantní trh alespoň 30% stejného, srovnatelného nebo vzájemně zastupitelného zboží. Vzhledem k tomu, že tržní podíl Eurotel i Paegasu přesahoval 30%, byli oba shledáni jako dominantní. Oba operátoři namítali, že tento závěr je v rozporu se základními ekonomickými principy soutěže, když na stejném relevantním trhu nemohou být zároveň dva nezávislé dominantní soutěžitelé; může existovat pouze jeden dominantní soutěžitel nebo více kolektivně dominantních soutěžitelů. Dále argumentovali, že není dostačující, aby byl splněn limit 30% tržního podílu, ale že musí být zároveň zkoumáno, zda je splněna obecná podmínka, že dominantní soutěžitel nesmí být vystaven podstatné soutěži.

Úřad uvedl, že české právo koncept kolektivní dominance nezná, a tedy se nelze odkazovat na judikaturu ES. Úřad tvrdil, že pokud je splněna podmínka 30% tržního podílu, považuje se soutěžitel za dominantního a další kritéria vztahující se k tržní síle není potřeba zkoumat. Tento závěr byl potvrzen druhostupňovými a posléze i soudními rozhodnutími s tím, že české právo jinou interpretaci nepřipouští. Opačný výklad by údajně mohl vést k situaci, kdy by dva symetricky silní soutěžitelé nepodléhali povinnostem a omezením uloženým dominantním soutěžitelům, mohli by znemožnit vstup nového konkurenta na trh a Úřad by nemohl žádným způsobem zasáhnout.

V případě, že by tehdy platila právní úprava stávající, bylo by pravděpodobně vhodné tyto případy posuzovat v režimu kolektivní dominance.

5 POVOLOVÁNÍ SPOJENÍ

5.1 Kabelové televize

V roce 2002 Úřad posuzoval a nakonec schválil spojení na trzích kabelových televizí mezi Baring Communication Equity (TES) N.V. („Baring“) a Vision Network Tsjechie Holding B.V. („Vision Network“)[50]. Spojující se soutěžitelé působili na geograficky odlišných trzích, avšak Úřad identifikoval určité činnosti, kde se vzájemně střetávali na celostátní úrovni, a to marketing, nákup programů a inzerci. V této souvislosti Úřad posuzoval, zda nedojde k vytvoření kolektivně dominantního postavení mezi spojujícími se soutěžiteli a UPC Česká republika, a.s. (dále jen „UPC“).

Úřad zjistil, že trh je transparentní do jisté míry, když jednotlivý poskytovatelé znají složení a cenu nabídky ostatních provozovatelů kabelových televizí. Na straně nákupu programů nebyla již obdobná transparentnost shledána s tím, že jednání mezi poskytovateli programu se odehrávají na bilaterální bázi, přesnější podmínky nákupu a ceny nejsou obecně známy a ceny nejsou stejné pro všechny poskytovatele.

Co se týká existence odstrašujících odvetných mechanismů, Úřad konstatoval, že i přes určitou symetrii tržních podílů, má UPC výrazně vyšší tržní sílu, danou mimo jiné vyšší hospodářskou a finanční silou, náležitostí ke skupině provozující kabelové televize v mnoha evropských státech, modernějšími sítěmi, které jí poskytují technologický náskok při poskytování datových služeb a lepší vyjednávací pozici vůči poskytovatelům programů. Úřad vyhodnotil, že tyto skutečnosti omezují možnost aplikace odstrašujících opatření vůči UPC ze strany spojujících se soutěžitelů.

Konečně Úřad uvedl, že výsledky společné politiky by mohly být z dlouhodobého hlediska ohroženy reakcemi potenciálních konkurentů – telekomunikačních společností.

Kolektivně dominantní postavení tedy nebylo prokázáno.

5.2 Pojišťovnictví

V roce 2003 posuzoval Úřad spojení společnostmi Kooperativa, pojišťovna, a.s. a Pojišťovna České spořitelny, a.s. na několika pojišťovacích trzích[51]. Na jednotlivých relevantních trzích měli tři největší soutěžitelé společný tržní podíl od 45,75% až do 80,50% a proto Úřad analyzoval možnost vzniku kolektivní dominance.

Úřad konstatoval, že trh je transparentní pouze částečně, protože jsou známy obecné podmínky poskytování služeb, avšak konkrétní podmínky známy nejsou. Hlavním argumentem proti kolektivní dominantanci byla asymetrie mezi nejsilnějším soutěžitelem a ostatními soutěžiteli potenciálně společně dominantní skupiny s tím, že tento nejsilnější soutěžitel je natolik silný, že by vůči němu byla výrazně omezena možnost aplikace jakýchkoli odstrašujících odvetných mechanismů a společná politika

kolektivně dominantní skupiny by nebyla udržitelná v čase. Co se týká kritéria protiváhy ze strany externích subjektů, v krátkodobém horizontu taková protiváha neexistovala, nicméně z dlouhodobého hlediska by výsledky společné politiky mohly být ohroženy reakcí potenciálních konkurentů v důsledku značného růstového potenciálu pojišťovacího trhu. Možnost vzniku kolektivní dominance tedy nebyla potvrzena a Úřad spojení povolil.

5.3 Stavební spořitelny

V lednu 2008 Úřad posuzoval spojení mezi Raiffeissen stavební spořitelnou a.s. a Hypo stavební spořitelnou a.s., soutěžiteli, kteří se s ohledem na své tržní podíly na trhu stavebního spoření (fáze spořicí) umístili na čtvrté a páté příčce[52]. Spojením by se posunuli na místo třetí.

V části rozhodnutí zabývající se koordinovanými účinky Úřad shrnul faktory zvyšující pravděpodobnost koordinace jednání soutěžitelů a tím, že zahrnují zejména symetrické postavení, stabilní a neelastickou poptávku, vysokou tržní transparentnost, produktovou homogenitu, nákladovou symetrii a existenci strukturálních a smluvních vazeb.

Relevantní trh byl shledán jako stabilní, transparentní s homogenními produkty a limitovanou elasticitou poptávky. Úřad konstatoval, že mezi soutěžiteli na relevantním trhu je asymetrie.

Úřad dále uvedl, že *„není v posuzovaném případě splněna podmínka strukturálních vazeb, jako je existence majetkových a smluvních vazeb mezi soutěžiteli působícími na trhu stavebního spoření.“* Zdá se, že Úřad autoritativně vyžaduje přítomnost strukturálních vazeb pro závěr, že existuje kolektivní dominance nebo koordinované účinky, přesto, že rozhodovací praxe orgánů ES jasně připouští, že dostatečné ekonomické vazby mezi potenciálně společně dominantními podniky mohou existovat i bez strukturálních či smluvních vazeb. S ohledem na charakteristiky tohoto konkrétního trhu, který je striktně regulován, všechny stavební spořitelny jsou sdruženy v Asociaci českých stavebních spořitel a navíc smlouvy mezi stavebními spořitelny jsou zprostředkovávány nezávislými makléři, kteří často reprezentují několik či všechny stavební spořitelny, je otázkou zda by nebylo bývalo vhodné se argumentačně vypořádat s možností, zda nejsou dostatečné ekonomické vazby dány charakteristikami a strukturou trhu.

Úřad nakonec případ vyhodnotil tak, že riziko vzniku nebo posílení dominantní pozice zde není a spojení povolil.

ZÁVĚR

Z aplikační praxe v oblasti kolektivní dominance je však zřejmé, že stále pokulhává soulad ekonomického principu tohoto konceptu a právního přístupu. V důsledku toho vzniká řada nejasností a koncept kolektivní dominance bude obtížné úspěšně aplikovat i tam, kde by tomu bylo na místě, protože právníci a lobbyisté příslušných firem budou poměrně snadno schopni napadnout argumentaci příslušného soutěžního orgánu. Zároveň však vzniká právní nejistota ohledně toho, co je povolené a co již nikoli, což může paradoxně vést k dalšímu oslabení soutěže na oligopolistických trzích.

K potenciální úspěšné aplikaci nepřispívá ani skutečnost, že jak v praxi Evropské komise, tak českého Úřadu stále převládá přístup k soutěžnímu právu určený spíše právním než ekonomickým myšlením. Stále převažuje tzv. „*checklist approach*“ navíc často s přísně izolovaným ověřováním jednotlivých znaků daného konceptu. Rovněž ekonomické důkazy, které by mohly podpořit sílu klasických právnických argumentů, se používají obecně stále málo.

Kolektivní dominance bude pravděpodobně stále poměrně řídkým jevem, a to zejména na

komunitární úrovni. Jedním z faktorů příznivých pro vznik kolektivní dominance je menší lokální trh, kde je monitorování jednání konkurentů jednodušší a „morální“ odsouzení porušení společné politiky je mnohdy nezanedbatelnou částí účinných odvetných mechanismů zajišťujících udržitelnost koordinace v čase. Je tedy pravděpodobné, že s kolektivní dominancí se setkají spíše národní soutěžní úřady. Porozumění tomuto konceptu je proto užitečné zejména ve vztahu k lokálním trhům.

Mgr. Lucie Hladká,
advokátka

[1] VÝKLADOVÁ POZNÁMKA: Není-li uvedeno jinak vztahují se v tomto textu odkazy na články na články Smlouvy o založení Evropských společenství a odkazy na § na § zákona č. [143/2001](#) Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů.

V následujícím textu bude pro koncept kolektivní dominance používán termín kolektivní dominance, a to jak ve vztahu k právu a rozhodovací praxi ES, tak České republiky. Pro přesnost je však nutné upozornit, že český zákonný text používá termín společná dominance. Ve vztahu k podnikům na trhu bude v části první týkající se práva ES používán termín podnik jako překlad slova „undertaking“, a to bez jakéhokoli vztahu k významu tohoto pojmu jako legislativního pojmu dle § 5 zákona č. [513/1991](#) Sb., obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů. V části druhé bude ve vztahu k českému právu používán termín legislativní termín soutěžitel.

[2] Viz. 85/76 Hoffmann-La Roche & Co. AG v. Evropská komise, (1979) ECR 461, odst. 39 a 172/80 Gerhard Züchner v Bayerische Vereinsbank AG, (1981) ECR - 02021, odst. 10

[3] Spojené případy T - 68/89, T - 77/89, T 78/89 Societa Italiana Vetro v. Evropská komise (Italian Flat Glass), (1992) ECR II-01403: „...Neexistuje v principu nic, co by bránilo tomu, aby dvě nebo více nezávislých ekonomických entit, na určitém trhu, spojených takovými ekonomickými vazbami („economic links“) v důsledku této skutečnosti, měly kolektivně dominantní postavení ve vztahu k ostatním podnikatelům na stejném trhu.“

[4] Odst. 358

[5] Viz. případ Italian Flat Glass

[6] Např.: Ve spojených případech C-395/96P a C-396/96P Compagnie maritime belge transports SA, Compagnie maritime belge SA and Dafra-Lines A/S v. Evropská komise, (2000) ECR I-01365 a spojených případech T-191/98 and T-212/98 až T 214/98 Atlantic Line Container AB and others v. Evropská komise (TACA) (2003) ECR II-03275 bylo vazbou členství ve sdružení námořní dopravy; V případě C-393/92 Municipality of Almelo and others v. NV Energiebedrijf Ijsselmij, (1994) ECR I-01411 zakládaly vazby mezi podniky vzorové dodací podmínky vypracované obchodním sdružením. V případě T-193/02 Laurent Piau v. Evropská Komise, (2005) ECR II-0020 bylo sdružení FIFA (Fédération Internationale de football associations, které zakládalo takové vazby mezi kluby, že se na relevantním trhu prezentovaly jako kolektivní entita. V případě P&I Clubs - Rozhodnutí Komise No. 1999/329/EC z 12.4. 1999 ohledně řízení dle článků 85 a 86 smlouvy o založení Evropských společenství a článků 53 a 54 Smlouvy o Evropském ekonomickém prostoru (případy č. IV/D-1/30.373 - P & I Clubs, IGA and No IV/D-1/37.143 - P & I Clubs, Pooling Agreement), OJ L125/12 (1999) byly společné dominantní podniky spojeny členstvím v International Group, vzájemném neziskovém sdružení poskytujícím pojištění ochrany a odpovědnosti.

[7] Např. v případě Irish Sugar vazbami dostatečně spojujícími podniky uznány podíl Irish Sugar ve společnosti Sugar Distributors, zastoupení v orgánech, struktura vytváření politiky společností, zjednodušený proces komunikace, závazek Sugar Distributors odebírat veškerou svou spotřebu daných produktů od Irish Sugar a závazek společnosti Irish Sugar financovat promo akce a rabaty nabízené společností Sugar Distributors.

[8] Viz. např. S.L. Slavin: Microeconomics, 5. vydání (Irwin/McGraw-Hill, 1998), str. 256

- [9] Viz. např. Ariel Ezrachi, David Gilo: EC competition law and the regulation of passive investments among competitors, *Oxford Journal of Legal Studies*, 2006, str. 327-349
- [10] T-102/96 *Gencor Ltd. v. Evropská komise*, odst. 276-277
- [11] Pracovní diskuzní materiál k aplikaci článku 82 Smlouvy na vylučující zneužití, GŘ pro hospodářskou soutěž, Brusel, prosinec 2005, odst. 44; Pozn. - Finální dokument Sdělení Komise k prioritám v oblasti prosazování práva při používání článku 82 Smlouvy o ES na zneužívající chování dominantních podniků vylučujících ostatní soutěžitele z 3. 12. 2008 (česká verze z 9. 2. 2009) kolektivní dominancí z textu sdělení zcela vyloučila.
- [12] Tento přístup bude převládat i do budoucna, protože návrh na jeho změnu dle připomínek EAGCP „An Economic Approach to Article 82“ v tomto smyslu, že tyto dva znaky by měly být zkoumány současně, nebyl vyslyšen.
- [13] Viz TACA, odst. 654 nebo T-342/99 *Airtours plc v. Commission*, [2002] ECR II - 02585, p. 63.
- [14] T-342/99 *Airtours plc v. Evropská komise*, [2002] ECR II - 02585
- [15] Např. T-374/00 *Verbahn den Freien Rohrwerke and Others v. Evropská komise*, [2003] ECR II-02275, T-193/02 *Laurent Piau v Evropská komise*, [2005] ECR II-0020, T-464/04 *Independent Music Publishers and Labels Association v. Evropská komise*, [2006] ECR II-02289, T-193/02 *Laurent Piau v Evropská komise*, [2005] ECR II-0020
- [16] *Airtours*, odst. 62, 156
- [17] *Impala*, odst. 440
- [18] *Airtours*, odst. 159
- [19] Souhrn ohledně experimentálních důkazů viz. M. Stenborg, “Forest for the Trees: Economics of Joint Dominance”, (2004) *European Journal of Law and Economics* 18, str. 365-385
- [20] *Airtours*, odst. 195
- [21] *Impala*, odst. 466, 468-9
- [22] E. Kloosterhuis: "Joint dominance and the interactions between firms", (2001) *European Competition Law Review* 22(3), pg. 79-92
- [23] Podrobnější výklad ohledně odvetných opatření viz. např. R. Rees, "Tacit Collusion", (1993) *Oxford Review of Economic Policy* 9/27, přetištěno v T. Frazer, M. Waterson: *Competition Law and Policy: Cases, Materials and Commentary*, (Marrester, Wheatsheaf 1994)
- [24] Viz např. R. H. Frank: *Microeconomics and behaviour*; 3rd edition (McGraw-Hill, 1997), str. 215-244
- [25] T-464/04 *Independent Music Publishers and Labels Association v. Commission*, [2006] ECR II-02289, odst. 251. Přestože tento rozsudek byl zvrácen rozsudkem ESD C-413/06P, některé principy zde vyjádřené jsou stále platné.
- [26] R. A. Posner, *Antitrust Law*, 2nd edition (The University of Chicago Press, 2001)
- [27] Tento požadavek potvrdil také soud v odvolání proti rozhodnutí v případě *Impala C-413/06P* (Grand Chamber), odst. 125-6, když zdůraznil, že „...je nezbytné se vyhnout mechanickému přístupu zahrnujícímu oddělené ověřování každého z *Airtours* kritérií bez toho, aby byl brán v úvahu zastřešující ekonomický mechanismus hypotetické tiché koordinace.“
- [28] Případ 322/81 *NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission*, [1983] ECR-3461, odst. 57; *Irish Sugar*, odst. 112; *Compagnie Maritime Belge*, odst. 85
- [29] T-333/94 *Tetra Pak International SA v Commission*, [1996] ECR I-05951, odst. 24; *Compagnie Maritime Belge*, odst. 114
- [30] *Hoffmann-la Roche*, odst. 91
- [31] *Irish Sugar*, odst. 66; TACA, odst. 633
- [32] Viz. G. Monti, “The scope of collective dominance under Article 82 EC”, (2001) *Common Market Law Review* 38, str. 131-157
- [33] Commission Decision No. 92/262/EEC of 1 April 1992 relating to a proceeding pursuant to Articles 85 and 86 of the EEC Treaty (IV/32.450: French-West African shipowners' committees) OJ L134/1[1992]
- [34] Viz. R. A. Posner, *Antitrust Law*, 2nd edition (The University of Chicago Press, 2001), str. 69-79

- [35] Viz. R. Whish: Competition Law, 5th edition (Lexis Nexis Butterworths, 2003), str. 526
- [36] Gencor, odst. 276
- [37] M. Stenborg, "Forest for the Trees: Economics of Joint Dominance", (2004) European Journal of Law and Economics 18, pg. 365-385
- [38] Tento závěr podporují i výsledky propočtů v různých tržních prostředích podle tzv. tacit collusion asymmetry index D. Parkera, který je založen na posouzení faktoru asymetrie tržních podílů soutěžitelů na relevantním trhu. Více viz kapitola 4.1 níže.
- [39] Viz také OECD, Directorate for financial, fiscal and enterprise affairs, „Oligopoly“, DEFFE/CLP (99)25, str. 201
- [40] G. Monti, "The scope of collective dominance under Article 82 EC", (2001) Common Market Law Review 38, str. 131-157
- [41] Rozhodnutí č.j. S 16/05-177/05-SOHS II z 24. listopadu 2005, Komerční banka, a.s., Československá obchodní banka, a.s. a Česká spořitelna, a.s.
- [42] Případy S 67/04 a R 18-23/2005 Hypo stavební spořitelna a.s., Wüstenrot-stavební spořitelna a.s., Modrá pyramida stavební spořitelna, a.s., Stavební spořitelna České spořitelny, a.s., Raiffeisen stavební spořitelna a.s. a Českomoravská stavební spořitelna.a.s.. Úřad vyšetřoval možné porušení zákazu dohod narušujících soutěž a zneužití kolektivního dominantního postavení stavebními spořitelnami v letech 2001 až 2004. Kvalifikace zneužití kolektivně dominantního postavení byla zvažována ve vztahu ke stanovování poplatků a určitým diskriminačním praktikám, avšak tato část řízení byla zastavena bez toho, že by bylo konstatováno porušení.
- [43] S251/03 HOLD Czech Republic, a.s., BILLA, spol. s r.o., Carrefour Česká republika s.r.o., DELVITA a.s., Globus ČR, k.s., JULIUS MEINL, a.s., Kaufland Česká republika s.o.s., PLUS-DISCOUNT spol. s r.o., SPAR Česká obchodní společnost s.r.o. a Tesco Stores ČR a.s. V letech 2003 a 2004 Úřad prověřoval maloobchodní cenu brambor určených ke konzumaci v několika řetězcích hypermarketů, přičemž zvažoval kvalifikaci jako jednání ve vzájemné shodě nebo zneužití kolektivní dominance. Řízení Úřad uzavřel konstatováním, že v příslušném období nebyly zjištěny nepřiměřeně vysoké ceny ani zvýšení cen bez objektivního důvodu, a proto se nebylo nutné dále zabývat existencí kolektivní dominance.
- [44] Rozhodnutí č.j. S128/02-4488/02 ze dne 31. prosince 2002, Baring Communication Equity (TES) N.V. a Vision Network Tsjechie Holding B.V.
- [45] Rozhodnutí č.j. S 180/03-3845/03 ze dne 5. listopadu 2003, Kooperativa, pojišťovna, a.s.
- [46] Rozhodnutí č.j. S422/2007/KS-02332/2008/840 ze dne 28. ledna 2008, Raiffeisen Bausparkassen Holding GmbH
- [47] Rozhodnutí č.j. S 16/05-177/05-SOHS II z 24. listopadu 2005, Komerční banka, a.s., Československá obchodní banka, a.s. a Česká spořitelna, a.s.
- [48] D. Parker, „Screening device for tacit collusion concerns“, 2006 European Competition Law Review, 27 (8), str. 424-433
- [49] Výpočet TCAI je poměrně jednoduchý. Podobně jako HHI vychází pouze z počtu soutěžitelů na relevantním trhu a velikosti jejich tržních podílů a zahrnuje pouze základní aritmetické operace. Pro podrobnější informace viz. D. Parker, „Screening device for tacit collusion concerns“, 2006 European Competition Law Review, 27 (8), str. 424-433
- [50] Rozhodnutí č.j. S128/02-4488/02 ze dne 31. prosince 2002, Baring Communication Equity (TES) N.V. a Vision Network Tsjechie Holding B.V.
- [51] Rozhodnutí č.j. S 180/03-3845/03 ze dne 5. listopadu 2003, Kooperativa, pojišťovna, a.s.
- [52] Rozhodnutí č.j. S422/2007/KS-02332/2008/840 ze dne 28. ledna 2008, Raiffeisen Bausparkassen Holding GmbH

Pozn. redakce:

Tato písemná práce byla přihlášena jako soutěžní práce v soutěži PRÁVNÍK ROKU 2008 v kategorii Talent roku.

Další články:

- [Velké tápání okolo švarcsystému](#)
- [Dva problémy s pracovní pohotovostí](#)
- [Příkaz a příkaz na místě v přestupkovém řízení vedeném orgány inspekce práce](#)
- [Nová úprava kvalifikovaných zaměstnaneckých opcí](#)
- [Zákon o jednotném měsíčním hlášení zaměstnavatele vstupuje v účinnost](#)
- [Souběh funkce statutárního orgánu a pracovněprávního vztahu - judikaturní vývoj](#)
- [Nejvyšší soud: Příspěvek na penzijní připojištění se řadí mezi pracovní a mzdové podmínky](#)
- [Změny nejen parametrů exekučních srážek pro rok 2026](#)
- [Transparentní odměňování](#)
- [K osobnímu příplatku v platové sféře](#)
- [Odvolání vedoucího zaměstnance z funkce a některé související otázky z HR praxe](#)