24. 4. 2020

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

Soutěžní compliance: zavřete oči, odcházím?

V příspěvku se zabýváme rolí soutěžní compliance v době ekonomické krize. Limitované zdroje, existenční problémy a vstřícnější postup soutěžních úřadů mohou podniky svádět k omezení vlastních aktivit zaměřených na zajištění souladu své činnosti se soutěžním právem. Děje se tak však v době, kdy vzrůstá motivace podniků a jednotlivců k protisoutěžnímu jednání. Soutěžní úřady navíc, poučeny minulými krizemi, vyhlašují nulovou toleranci tvrdým protisoutěžním jednáním. Omezení aktivit v oblasti soutěžní compliance se tak může vymstít více, než v dobách klidných.

Ekonomická krize, jako je tato vyvolaná epidemií a souvisejícími státními opatřeními, přinášejí podnikům bezprecedentní potíže a existenční nejistotu. Oproti krizi po roku 2008 se letos událo vše velmi rychle a mnohé podniky, které ještě před dvěma měsíci byly v plné síle a přemýšlely o rozvojových plánech, musely ze dne na den přepnout do nouzového režimu a soustředit se na vitální funkce svého podnikání – zajištění odbytu a dodavatelského řetězce, udržení zaměstnanců, ochranu cash flow. Ve jménu snižování nákladů se hledají a redukují nedůležité agendy. Jednou z oblastí, která se již dnes ukazuje jako ohrožená, je oblast compliance, včetně soutěžní compliance. Podle nedávného průzkumu Compliance Academy již několik týdnů po vyhlášení nouzového stavu plánovalo cca tuzemských 40 % společností finanční škrty v této oblasti. Lze předpokládat, že toto číslo ještě poroste. Průzkum nedává odpověď, proč se tak děje, nicméně lze se domnívat, že tato agenda je prostě považována za zbytnou.

Je pochopitelné, že podniky se soustředí v prvé řadě na svůj byznys. Zkušenosti bohužel ukazují, že polevení ve snaze zachovávat soulad s právním řádem i v takových „vzdálených“ oblastech, jako je kartelové právo, může přijít draho. V následujících deseti bodech se pokusíme vysvětlit, proč to tak je:

- 1. Úkolem soutěžního práva je zajistit optimální alokaci omezených zdrojů a spotřebitelský blahobyt. Tento cíl platí jak v dobách bezproblémového fungování ekonomiky a společnosti, tak v dobách ekonomických krizí. Má se všeobecně za to, že zachování konkurence vede k lepšímu zvládání ekonomického poklesu a zotavení se.
- 2. V dynamice soutěže ale ke změnám dochází. Hospodářská krize totiž může svádět k porušování soutěžního práva, ke kterému v dobách hojnosti není důvod. Mnoho podniků může mít nadkapacitu. To vede k zvýšení napětí na trhu, podniky si chtějí udržet podíly na trhu a co nejvyšší profitabilitu. Zatímco některé reagují na recesi snížením cen, pro jiné, zejména ty méně efektivní, tato strategie nemusí být udržitelná. Může tak zde vznikat motivace ke koluzi s konkurenty (dohody o tom, že nebudou prodávat pod určitou cenou nebo že si vzájemně nebudou přebírat zákazníky) s cílem zachování marže, resp. ochránit se před zničující cenovou válkou, popř. omezit produkci Toto nebezpečí existuje zejména u zboží s velmi neelastickou poptávkou v krátkém období, kdy i malé snížení výstupu v důsledku protisoutěžní dohody mezi účastníky trhu může způsobit značný cenový nárůst nebo může alespoň zabránit výraznému cenovému poklesu.
- 3. Naopak tam, kde je převis poptávky nad nabídkou, vytváří krize motivaci ke zneužití dominantního postavení. Zejména se může jednat o (konstruktivní) odmítnutí přístupu ke klíčovým zdrojům nebo šponování cen nedostatkového zboží. Zejména na excesivní ceny se soutěžní úřady během současné krize zaměřují (jak jsme o tom psali nedávno v našich článcích ke COVID-19 zde, tu a tady).
- 4. Podniky si všimly, že soutěžní úřady, stejně jako jiné složky státu, fungují v nouzovém

režimu, což může vést k pocitu, že na fungování soutěže nikdo nedohlíží. Zprávy o benevolentnějším přístupu soutěžních úřadů k některým formám spolupráce mezi podniky svádí k myšlence, že aplikace antimonopolních pravidel je rozvolněna obecně.

- 5. To je však klamné zdání. Soutěžní úřady se poučily z minulých krizí. Vědí, že shovívavé vymáhání soutěžního práva během velké hospodářské krize ve 30. letech minulého století tehdejší recesi prodloužilo (podle některých studií) až o sedm let. Mírnější přístup k vymáhání soutěžního práva bylo nepříliš úspěšně zvoleno jako součást řešení recese v 70. letech minulého století. Během finanční a hospodářské krize, která udeřila v roce 2008, tak Evropská komise zvolila jiný přístup. Rozvolnění soutěžního práva označila za největší chybu 30. let minulého století. Na dodržování soutěžních pravidel pak Evropská komise dohlížela úplně stejně jako před tím. Tehdejší komisařka pro soutěž, Neelie Kroes, konstatovala, že dnešní jemnost by byla zítřejší noční můrou. Podobně se v roce 2009 vyjádřil český ÚOHS, který upozornil, že zvýšená ostražitost je třeba nejen v období krize, nýbrž i v navazující fázi ekonomického cyklu.
- 6. Ekonomická krize, která nás čeká, má odlišný základ, než ty předchozí. Je vyvolána a udržována externími faktory (epidemie, státem uvalovaná omezení), nikoli přehřátím ekonomiky. Může mít jinou dynamiku a důsledky. „Běžné“ ekonomické krize přitom nejsou vnímány výhradně negativně, neboť v jejich průběhu dochází razantněji k přirozenému působení selekčního mechanismu trhu, kdy efektivní podniky na trhu setrvávají a neefektivní odchází. Existuje obava, že tato krize může negativně postihnout i podniky, které byly před krizí ve velmi dobré kondici.
- 7. To však zřejmě nebude důvodem pro změnu přístupu soutěžních úřadů. Zatímco mnohé z nich deklarují připravenost potvrdit soulad jednání, jež vede ke zlepšení distribuce nedostatkového zboží (př. dodávky potravin, zajištění dodávek léků), jedním dechem potvrzují, že na jejich odhodlání bojovat proti tvrdým kartelům či zneužívání dominance se ani v době krize nic nemění. V této souvislosti zmiňme Společné prohlášení soutěžních úřadů sdružených v Evropské síti soutěžních úřadů (ECN) nebo varování ÚOHS.
- 8. Soudy přitom tento přísný přístup v minulosti aprobovaly. V roce 2008 v případu irského hovězího (typický příklad tzv. krizového kartelu) Soudní dvůr EU potvrdil, že soutěžní právo tvrdé kartely zakazuje bez ohledu na to, jaké okolnosti jejich uzavření motivovaly, a že ani krize vyvolaná dramatickým poklesem poptávky není důvodem tolerovat dohody o rozdělení trhu nebo cenové kartely.
- 9. Potíž je i v tom, že důsledky dnešního jednání může podnik nést mnohem později. Až v roce 2012 vyšel najevo případ dohody mezi realitními kancelářemi, vlastníky kancelářských budov a bankami o snížení množství volného komerčního prostoru na trhu v Nizozemí, který následně tamní úřad šetřil. Obrovské pokuty, náhrada škody a další negativní důsledky spojené s protisoutěžním jednáním mohou přijít později, tedy v době, kdy by se podnik již z krize jinak zotavil.
- 10. Spoléhat na spontánní znalost existence soutěžního práva a pravidel z něj plynoucích mezi zaměstnanci přitom nelze. Ta je obecně velmi nízká, vždyť i mnozí manažeři se domnívají, že soutěžní právo reguluje sportovní události. Zákazy kartelů, na rozdíl od zákazů stanovených trestním právem, jsou mnohdy proti intuici běžných lidí, kteří si myslí, že dohodou s konkurentem svému zaměstnavateli prospívají.

Ocitáme se tedy v období, kdy vcelku pochopitelně klesla a bude klesat vnímavost podniků k důležitosti politiky compliance obecně. Z důvodu nedostatku času nebo úspor budou podniky odsouvat soutěžní posouzení svých plánovaných nebo existujících obchodních aktivit nebo stopnou školení zaměstnanců. Lze předpokládat, že již relativně nízké povědomí o soutěžním právu ještě klesne. Ve stejnou dobu, jak ukazují historické zkušenosti, roste motivace k protisoutěžnímu jednání. Toho jsou si vědomy soutěžní úřady, které, zřejmě správně, nevidí důvod pro shovívavý přístup k závažným prohřeškům proti konkurenčnímu prostředí. Rezignace na soutěžní compliance, jakkoli

lidsky pochopitelná, se tak nejeví jako nejlepší strategie.



JUDr. Robert Neruda, Ph.D.,
partner



JUDr. Petra Joanna Pipková, Ph.D., LL.M.,
právní expert

HAVEL & PARTNERS
ÚSPĚCH SPOJUJE

HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář

Florentinum, recepce A
Na Florenci 2116/15
110 00 Praha 1

Tel.: +420 255 000 111
Fax: +420 255 000 110
e-mail: office@havelpartners.cz

2019 právnická firma roku

© EPRAVO.CZ – Sbírka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- Novela stavebního zákona: přehled změn a dopadů do praxe po dokončení legislativního procesu
- Energetická náročnost budovy jako cenotvorný faktor
- Přechodná ustanovení novely stavebního zákona – co s vydaným závazným stanoviskem a JES?
- Prodej rodinné firmy: Co má být skutečně součástí transakce?
- Podíl před vznikem společnosti: k přípustnosti jeho převodu
- Byznys a paragrafy, díl 46.: Pravidlo podnikatelského úsudku: Jak rozhodovat bez zbytečného strachu z osobní odpovědnosti
- Bytová družstva
- Limity rozkazu k vyklizení: Skutečně pomůže rozhýbat trh s nájemním bydlením?
- Jak najít kupce pro svou firmu přes M&A poradce: na co si dát pozor ve smlouvě se zprostředkovatelem
- Nábor zaměstnanců přes agentury a M&A transakce: kde končí ochrana investice a začíná kartel
- Nové pojetí úvěruschopnosti spotřebitele?