

27. 5. 2011

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

ÚOHS navrhuje zakotvit program leniency v zákoně

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže zveřejnil na svých webových stránkách vlastní návrh novely zákona o ochraně hospodářské soutěže, kterým chce právně zakotvit pravidla leniency programu (neboli programu shovívavosti) a institutu narovnání.



Program leniency je ve světě velmi úspěšným a účinným nástrojem odhalování kartelů. Funguje na principu odpuštění sankce soutěžiteli, který soutěžnímu úřadu dobrovolně přizná svou účast na zakázané kartelové dohodě a předloží důkazy, jež umožní provést místní šetření nebo přímo povedou k prokázání existence kartelu. Právě prokázání existence kartelové dohody je pro soutěžní úřad velmi obtížné především z důvodu důkazní nouze. Díky leniency programu ale úřad získá přístup k detailním interním informacím o zakázané dohodě, ke kterým by se bez jejich vyzrazení samotným účastníkem kartelu jen velice těžko dostával.

Současný stav

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže používá program leniency již od roku 2001 (Česká republika byla sedmou zemí na světě, která jej zavedla). Dodnes má však tento program podobu pouhého sdělení předsedy Úřadu uveřejněného na webových stránkách Úřadu. Jedná se tedy jen o metodický pokyn, který nejen že není obecně právně závazný, ale nezavazuje ani Úřad samotný. Právě jeho absolutně nezávazná právní forma je jedním z hlavních důvodů, proč v České republice vykazuje velmi nízkou efektivitu.

Za deset let fungování českého programu leniency byly pomocí něj odhaleny pouhé tři kartely. Prvním případem použití leniency bylo rozhodnutí ve věci PINELLI[1] z roku 2004, kterým Úřad trestal pouze vertikální dohodu. Rozhodnutí ve věci výrobců plynem izolovaného spínacího ústrojí[2] bylo druhým rozhodnutím, ve kterém byla účastníkovi kartelu zcela prominuta sankce. V tomto případě však patří zásluha za odhalení kartelu Evropské komisi, Úřad tento kartel vyšetřoval na základě leniency žádosti, která byla podána paralelně s žádostí ke Komisi. Zatím poslední rozhodnutí, ve kterém byl program shovívavosti aplikován, vydal Úřad v září roku 2010 ve věci kartelů výrobců barevných obrazovek. I zde však byla žádost o leniency podána souběžně s žádostí k Evropské komisi. Český program leniency tedy zatím rozhodně nemá takové výsledky, jako programy v jiných zemích nebo například program Evropské komise.

Uzákonění programu by jistě pomohlo jeho atraktivitě. Za současné situace je totiž možné namítat

rozpor leniency se zásadou rovného postavení účastníků správního řízení. Právo žadatele na prominutí pokuty vyplývá pouze z oznámení na internetových stránkách, a proto nadstandardní zacházení s žadatelem o leniency ze strany Úřadu odporuje zákonu.

Navrhovaná novela

Návrh novely zákona o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „ZOHS“), předložený Úřadem, předpokládá zákonnou úpravu jen základních principů. Detaily programu leniency budou obsahem nového oznámení Úřadu. Návrh vymezuje jak nejdůležitější podmínky upuštění od potrestání a snížení pokuty, tak i úpravu vedení správního spisu.

Žádost o leniency a důkazy s ní Úřadu předložené, budou uchovány mimo správní spis a to až do sdělení výhrad. I poté budou vyloučeny z nahlížení a přístup k nim bude umožněn pouze v rozsahu, v jakém budou sloužit jako podklad pro rozhodnutí. Účastníci kartelu se tak v průběhu vyšetřování nedozví, který z nich kartel oznámil, čímž se zvýší důvěra žadatelů, že si podáním žádosti o shovívavost neuškodí.

Navrhovaná novela v souladu se současnou úpravou rozlišuje dva typy imunity:

- **Upuštění od potrestání** znamená automatickou garanci plného upuštění od uložení pokuty. Bude přiznáno pouze prvním soutěžiteli, který oznámí svou účast na utajované horizontální dohodě a Úřadu předloží podklady a informace, které byly dosud Úřadu neznámé, a které odůvodňují provedení cíleného šetření na místě nebo prokazují existenci zakázané dohody.
- Soutěžitel, který se nemohl kvalifikovat pro upuštění od potrestání, ať už z důvodu nižší kvality jeho důkazů nebo proto, že prohrál „boj o první místo“, se může ucházet o **snížení pokuty až o 50 %**. A to za předpokladu, že podklady a informace, které Úřadu předloží, mají významnou přidanou hodnotu ve vztahu k podkladům, které již Úřad k dispozici má. Např. informace že kartel trval déle, než Úřad předpokládal.

Z možnosti ucházet se o leniency je vyloučen soutěžitel, který na ostatní soutěžitele činil nátlak, aby se kartelu účastnili, a také ten, který by v průběhu správního řízení aktivně nenapomáhal objasnění případu. Tyto podmínky budou případně dále rozvedeny novým oznámením, jak již bylo uvedeno výše.

Vztah leniency a trestného činu porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže

Navrhovaná novela ZOHS však vůbec neřeší vztah programu leniency a trestního postihu kartelistů. Leniency zajišťuje imunitu pouze od správní sankce, nikoliv však od sankce trestní. Soutěžitelé tak nebudou příliš nakloněni tomu, aby na sebe sami prozradili usvědčující informace, pokud jim z této situace bude hrozit trestní postih.

Najít způsob, jak vyřešit otázky imunity od trestního postihu pro žadatele o leniency, není jednoduché. Správní sankce ze strany Úřadu totiž dopadají nejčastěji na právnické osoby, zatímco trestní sankce se týkají pouze fyzických osob. Navíc osoba, která je žadatelem o leniency, často nebývá zároveň pachatelem trestného činu podle § 248 trestního zákoníku. Příkladem může být situace, kdy po převzetí společnosti je v rámci *due diligence* zjištěno, že manager převzaté společnosti uzavřel s konkurentem zakázanou dohodu.

Úřad by mohl v návrhu novely ZOHS upravit nástroj *Individual Leniency*, který funguje v USA. Ten je určen pouze fyzickým osobám, které se soutěžním úřadem spolupracují nezávisle na společnosti. Výměnou za oznámení svého protisoutěžního jednání získají jednotlivci imunitu od trestněprávních sankcí. Tento nástroj zahájí „závod o získání leniency“ mezi společnostmi a jejich zaměstnanci. Dalším

možným řešením by mohlo být zavedení pravidla, že pokud se společnost kvalifikuje pro upuštění od potrestání, získají také všichni její zaměstnanci, ředitelé a manažeři imunitu od trestní sankce, tak jak je tomu ve Velké Británii a USA.

Vztah leniency a narovnání

Navrhovaná novela počítá také se zákonnou úpravou institutu narovnání. Účastníkovi kartelu je díky němu umožněno, aby v rámci zájmu na zkrácení délky řízení uznal svou odpovědnost za porušení ZOHS výměnou za snížení pokuty, která by mu jinak byla uložena. Podstatou narovnání je tedy zkrácení a zefektivnění správního řízení vedeného Úřadem. Tento procesní nástroj dosud nebyl Úřadem upraven v žádném oznámení, tedy ani na úrovni „soft law“ a jeho pravidla se tak dala odhadovat jen z praxe Úřadu. Ten pomocí něj uzavřel zatím čtyři případy porušení soutěžního práva, vždy se jednalo o vertikální dohody, v jednom případě o zneužití dominantního postavení (rozhodnutí ve věci Kofola,[3] Albatros,[4] RWE Transgas[51] a Karlovarské minerální vody[6]).

Podle návrhu novely ZOHS by se nyní narovnání dalo použít kromě případů zneužití dominantního postavení, zakázané fúze a vertikálního kartelu také v případě kartelu horizontálního. Nabízená sleva z pokuty je až 20 %.

Za takové situace by instrument narovnání kolidoval s leniency a existuje riziko, že jeho zavedením by byla snížena efektivita programu shovívavosti. Pokud budou výhody plynoucí ze spolupráce s Úřadem v rámci narovnání příliš vysoké, soutěžitelé účastníci se na kartelu vždy raději vyčkají, až bude jejich jednání odhaleno a až pak se pokusí svoji pokutu snížit pomocí narovnání.

Vzhledem k tomu, že horizontální kartel je nejnebezpečnější formou narušení hospodářské soutěže, bylo by zřejmě vhodnější zaujmout vůči jeho účastníkům přísnější postoj a z možnosti uzavřít s Úřadem narovnání je buď zcela vyjmout, nebo maximální výši slevy v takovém případě snížit na 10 %, tak jak to ostatně nabízí i Evropská komise v rámci vlastní procedury narovnání.

Závěr

Přijetím zákonné úpravy programu leniency by tento nástroj potírání kartelů mohl začít úspěšně fungovat. Navrhovaná novela je velmi dobrým prvním krokem, a to i přes drobné výtky ohledně kolizí s ostatními instrumenty vymáhání kartelového práva, které mohou stále být v rámci připomínkového řízení napraveny. Zbývá ale vyřešit další významný problém způsobující neatraktivitu nabídky odpuštění pokuty, a to velice nízké riziko odhalení existujících horizontálních kartelů, zapříčiněné neuspokojivými výsledky Úřadu v této oblasti.



Mgr. Zuzana Tučková

Oasis Florenc
Pobřežní 12,
186 00 Praha 8

Tel.: +420 255 706 500

Fax: +420 255 706 550

e-mail: office@akds.cz

-
- [1] Rozhodnutí Úřadu ze dne 12. července 2004 sp. zn. S 106/04-4340/04-ORP.
 - [2] Rozhodnutí Úřadu ze dne 9. února 2007 sp. zn. S 222/06-3113/2007/710.
 - [3] Rozhodnutí Úřadu ze dne 29. července 2008 sp. zn. S095/2008/KD-14495/2008/810.
 - [4] Rozhodnutí Úřadu ze dne 15. ledna 2009 sp. zn. S114/2008/KD-466/2009/830.
 - [5] Rozhodnutí Úřadu ze dne 24. června 2009 sp.zn. S052/2009/DP-7933/2009/820.
 - [6] Rozhodnutí Úřadu ze dne 23. prosince 2009 sp.zn. S147/2008/KD-16672/2009/820.

© EPRAVO.CZ - Sběrka zákonů , judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [Byznys a paragrafy, díl 31. - létající pořizovatel ve světle nového stavebního zákona](#)
- [SCHEJBAL& PARTNERS stáli u získání jedné z prvních licencí dle MiCA v ČR](#)
- [Proč dnes více než polovina M&A transakcí ve střední Evropě nekončí podpisem](#)
- [Přehnaná, nebo důvodná prevence? Zajištění a utvrzení závazků v praxi](#)
- [Návrh nového zákona o digitální ekonomice](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 30.: Jednání za s.r.o. - zápis jednatelského oprávnění do obchodního rejstříku](#)
- [Prověřování zahraničních investic a kybernetická regulace: řízená služba jako nová transakční proměnná](#)
- [Předběžné opatření a další instituty k ochraně věřitelů při přeměnách](#)
- [Silná koruna: jaké dopady má posilující koruna na české firmy](#)
- [Problematické aspekty změn v úpravě odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 29.: Jednání za s.r.o. - jednatelé](#)