

Teodora Drašković: Blockchain at the European Level

Marek Dvořáček: Strategie pro evropskou vesmírnou bezpečnost

Barbora Havlíková: Právní postavení embrya z pohledu evropské ochrany lidských práv

Dita Krumlová: Vertikální omezení hospodářské soutěže v sektoru elektronického obchodu

Karolína Křešová: Soutěžní právo EU a praktiky bránící vstupu léčiv na trhy

Lukáš Pelcman: Soutěžněprávní aspekty technické standardizace, užívání a ochrany práv duševního vlastnictví

Mikoláš Růžek: Zpřístupnění důkazů v rámci sporů o náhradu škody způsobené porušením soutěžního práva

Petra Tučková: Šíření technologií mezi EU a Čínou v oblasti nízkouhlíkové energetiky

**Ročník 7.
1/2019**

Sborník sylabů nejlepších diplomových prací s tematikou Evropské unie



Katedra světové ekonomiky



Odbor informování
o evropských záležitostech
Úřadu vlády
České republiky

LABORATOŘ EVROPSKÉ UNIE

RECENZOVANÝ SBORNÍK SYLABŮ NEJLEPŠÍCH DIPLOMOVÝCH PRACÍ S TEMATIKOU EVROPSKÉ UNIE

Vysoká škola ekonomická v Praze, Katedra světové ekonomiky

Koordinátor projektu: Jarolím Antal, jarolim.antal@vse.cz

Hodnotitelé (recenzenti) příspěvků

Bednářová Pavla

Technická univerzita v Liberci, Ekonomická fakulta

Šmejkal Václav

Univerzita Karlova, Právnická fakulta

Navrátil Boris

Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, Ekonomická fakulta

Jiráňková Martina

Vysoká škola ekonomická v Praze, Fakulta mezinárodních vztahů

Kunešová Hana

Západočeská univerzita v Plzni, Fakulta ekonomická

Redakční rada

Jiráňková Martina (vedoucí)

Vysoká škola ekonomická v Praze, Fakulta mezinárodních vztahů

Vágner Viktor

Zastoupení Evropské komise v České republice

Johnová Ludmila

Úřad vlády ČR, Eurocentrum Praha

Hasprová Olga

Technická univerzita v Liberci, Ekonomická fakulta

Palíšková Marcela

Vysoká škola ekonomická, Fakulta podnikohospodářská

Veselý Zdeněk

Vysoká škola ekonomická v Praze, Fakulta mezinárodních vztahů

Ročník 7, 1/2019

Obsah

Předmluva	3
Úvod	5
Teodora Drašković: Blockchain at the European Level	8
Marek Dvořáček: Strategie pro evropskou vesmírnou bezpečnost	22
Barbora Havlíková: Právní postavení embrya z pohledu evropské ochrany lidských práv	37
Dita Krumlová: Vertikální omezení hospodářské soutěže v sektoru elektronického obchodu	52
Karolína Křešová: Soutěžní právo EU a praktiky bránící vstupu léčiv na trhy	66
Lukáš Pelcman: Soutěžněprávní aspekty technické standardizace, užívání a ochrany práv duševního vlastnictví	79
Mikoláš Růžek: Zpřístupnění důkazů v rámci sporů o náhradu škody způsobené porušením soutěžního práva	92
Petra Tučková: Šíření technologií mezi EU a Čínou v oblasti nízkouhlíkové energetiky	102



PŘEDMLUVA

Vážení a milí čtenáři,
dostává se Vám do rukou další vydání sborníku *Laboratoř Evropské unie*, který je výsledkem soutěže o nejlepší diplomovou práci s evropskou tematikou.

Redakční radu tentokrát zaujaly diplomové práce tří budoucích právníků z Univerzity Karlovy. Nejlépe hodnocená byla práce Karolíny Křešové s názvem „Soutěžní právo EU a praktiky bránící vstupu léčiv na trhy“ (str. 66), která uvádí čtenáře do problematiky soutěžního práva EU z pohledu praktik zaměřených jak na omezování paralelního obchodu, tak na zpoždování či úplné zabránění uvedení nových konkurenčních léčiv na trhy. Dalším zajímavým příspěvkem je práce Teodory Drašković, která posuzuje právní status a regulaci kryptoměn na evropské úrovni. Její příspěvek obsahuje také posouzení nedávného rozsudku Soudního dvora EU ve věci Hedqvist, dle kterého se na dvousměrné směnárenské služby uplatní výjimka z povinnosti odvést DPH v souladu se směrnici o DPH. Více na straně 8). Do třetice vybrala redakční rada práci Barbory Havlíkové, která na základě analýzy mezinárodních dokumentů věnovaných lidským právům zkoumá právní postavení embrya v evropském právu. Svou diplomovou práci uzavírá slovy, že embryo je považováno za „lidskou bytost“ a vztahuje se na ně ochrana lidské důstojnosti. Čtěte od strany 37.

Až na výjimky se v tomto vydání sborníku sešly práce, ve kterých studenti posuzují právní úpravu evropské legislativy. Asi netřeba zdůrazňovat, do jaké míry jsou jejich názory pro nás podnětné. Zastoupení Evropské komise v České republice s potěšením věnuje prostor mladým lidem, což je mimo jiné smyslem tohoto projektu. Mít možnost zapojit se do debaty o budoucnosti Evropy, ať už jsou tématem lidská práva, klima nebo bezpečnost, je základním kamenem Evropské unie. Evropské společenství se již několik desítek let formuje právě na základě dialogu.

Děkuji všem, kteří zaslali do projektu své příspěvky,
a také hodnotitelům jednotlivých prací.

Přeji Vám hodně štěstí.

vedoucí Zastoupení Evropské komise
v České republice

ÚVOD

Diplomová práce je pro každého studenta náročným dílem, které vzniká postupně. Je to výstup, který nejen prokazuje studentovy schopnosti samostatně pracovat, analyzovat a vyvozovat závěry, ale také ukazuje, jak je student schopen pracovat s teorií a poznatky, které v průběhu studia získal. Diplomová práce rovněž odráží připravenost studenta pracovat ve vystudovaném oboru. Kromě jiného je možno z diplomové práce vyčíst náročnost a přístup k hodnocení pracoviště/univerzity, na kterém student studium absolvoval.

V případě studia evropské politiky, ekonomiky, společnosti – oborů spjatých s Evropskou unií jako takovou – je příprava diplomové práce velkou výzvou. Dynamická Evropa nabízí v různých souvislostech nejen obrovské množství námětů na přípravu diplomové práce, ale také umožňuje studentovi prezentovat často originální perspektivu na vybranou problematiku. Proto je nesmírně zajímavé sledovat, jak je student schopen nahlédnout na téma, které se neustále vyvíjí.

Cílem pravidelné soutěže o nejlepší diplomovou práci v oblasti EU je přilákat autory – studenty, kteří svou diplomovou práci obhájili na téma problematiky EU. Projekt též vytváří prostor pro nové myšlenky, které studenti ve svých pracích nabízejí. V tomto kontextu se projekt snaží podnítit aktivní debatu o evropských záležitostech mezi vysokoškolskými studenty a zvýšit jejich celkový zájem o dění na úrovni Evropské unie i na mezinárodní úrovni jako takové. Pevně také věříme, že autorům, jejichž kvalitní práce jsou součástí této publikace, napomůže v jejich kariéře.

Tento projekt, *Laboratoř Evropské unie: sborník nejlepších diplomových prací s tematikou EU*, vyhlášený a financovaný Zastoupením Evropské komise v České republice ve spolupráci s Odborem informování o evropských záležitostech Úřadu vlády České republiky, je realizován Katedrou světové ekonomiky Fakulty mezinárodních vztahů Vysoké školy

ekonomické v Praze ve spolupráci s Centrem evropských studií VŠE a zástupci dalších univerzit/vysokých škol v ČR.

Soutěž má přísná pravidla, která dbají na to, aby byly vybrány ty nejlepší práce. Přihlášené sylaby prací jsou hodnoceny nezávislou komisí. Hodnotící komise určí práce, které budou publikovány, a také pořadí tří nejlepších prací, jejichž autoři navíc získají finanční odměnu. Výběr jednotlivých sylabů má náročná kritéria, která sleduje každý hodnotitel. Jde o stanovení cílů, hypotéz a jejich naplnění; použité metody; obsahovou správnost a hloubku provedené analýzy; schopnost argumentace a kritického myšlení; citace a práci se zdroji; formální úpravu, jazykovou a stylistickou úroveň. Sylaby nejlepších diplomových prací jsou pak vydávány v tomto uceleném sborníku. Tento sborník je výsledkem soutěže, která se uskutečnila v první polovině roku 2019 (13. kolo).

Texty jsou publikovány v originálním znění a byly upraveny jen sporadicky. Sylaby také prošly kontrolou jazykové správnosti Evropské komise – Úřadu pro publikace. Práce nebyly nijak pozměňovány ani sjednocovány, aby byla zachována různorodost přístupu, která se na jednotlivých vysokých školách může lišit. Celkové znění jednotlivých prací je veřejné a je k nalezení na webových stránkách uvedených při každém sylabu.

Pořadí prací, které byly ohodnoceny finanční odměnou, je následovné:

1. Karolína Křešová, Univerzita Karlova, Právnická fakulta, studijní obor Právo a právní věda
2. Teodora Drašković, Univerzita Karlova, Právnická fakulta, studijní obor Právo a právní věda
3. Barbora Havlíková, Univerzita Karlova, Právnická fakulta, studijní obor Právo a právní věda

Jarolím Antal
koordinátor projektu
Laboratoř Evropské unie

BLOCKCHAIN AT THE EUROPEAN LEVEL

Mgr. Teodora Drašković
Právnická fakulta Univerzity Karlovy

Zpracovatel sylabu diplomové práce:

Mgr. Teodora Drašković

Abstract:

The objective of this master's thesis is to provide a basic overview of blockchain technology and its features and potential uses, including an overview of EU regulations that might be applicable to it under certain conditions.

The thesis assesses the legal status of, and regulations applicable to, cryptocurrencies, and includes the recent judgment of the Court of Justice of the European Union (CJEU) in the Hedqvist case, according to which bidirectional exchange services (the purchase of cryptocurrency for fiat currency and vice versa) are to be exempted from value added tax (VAT) obligations under the VAT directive. Apart from a discussion of cryptocurrencies, an analysis of smart contracts, including potential legal issues which might arise, is also provided.

The final chapter lays out the 10 most significant and interesting aspects of blockchain technology which can be considered beneficial but which are also potential weak spots that need to be addressed if widespread implementation of the technology in the day-to-day processes of businesses and the general population is even to be considered.

Abstrakt:

Cílem této diplomové práce je poskytnout základní přehled o technologii blockchain, jejích vlastnostech a potenciálním využití, včetně přehledu evropských předpisů, které se této technologii mohou za určitých podmínek dotýkat.

Diplomová práce posuzuje právní status a regulace kryptoměn a obsahuje také posouzení nedávného rozsudku SDEU Hedqvist, dle kterého se na dvousměrné směnářské služby

(nákup kryptoměn za fiat měny a naopak) uplatní výjimka z povinnosti odvést DPH v souladu s VAT směrnicí. Kromě kryptoměn je rovněž provedena analýza smart contracts, včetně potenciálních problémů, které mohou z právního hlediska nastat.

V poslední kapitole je posouzeno deset nejvýznamnějších a nejzajímavějších aspektů technologie blockchain, které mohou jednak představovat přínosy, ale také potenciální slabá místa, která bude třeba vyřešit, aby se vůbec mohlo uvažovat o implementaci této technologie do každodenních procesů podniků i obvyčejné populace.

Keywords:

blockchain, cryptocurrency, payment services, internal market, currency, legal tender, smart contracts, Bitcoin, Ethereum, Hedqvist

Klíčová slova:

blockchain, kryptoměny, platební služby, vnitřní trh, měna, zákonné platidlo, smart contracts, Bitcoin, Ethereum, Hedqvist

Klasifikace JEL:

K22, K24, K29, K34, K41, K42

Diplomová práce dostupná zde:

<https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/102359>

Introduction

According to statistical reports, in June 2018 ‘Bitcoin’ was the 54th most searched keyword on Google (Hudgens, 2018), while in 2017 it was the second most searched global news term (Koetsier, 2018). The cryptocurrency community is experiencing an upsurge in attention, and it is no longer only reaching a narrow group of enthusiasts. More importantly, attention is increasingly being drawn to the underlying blockchain technology and its potential uses, which are not

limited solely to the financial sector. Blockchain's technological development has been left largely unchecked for most of the decade since its introduction in 2008. However, over the last couple of years and with unexpected spikes in the value of cryptocurrencies, together with a number of security scandals, the attention of national regulators has been attracted and a global discussion has begun as to how we should incorporate regulation of blockchain and cryptocurrencies into the legal system. My main motivation was to explore a new and largely unresearched area of modern technology from a legal point of view. Due to its complexity and the many differing approaches of national jurisdictions, I considered assessment at the European level and of the internal market to be the best and most useful approach for conducting a complex analysis. For this purpose, I used legal analysis and comparative methods.

The aim of this thesis is to provide a basic overview of how the technology works and of all major areas where the deployment of blockchain might be subject to already-established regulatory requirements. Given the short and revolutionary history of blockchain technology, literature and source materials are scarce. Most of the assessments undertaken are either highly technical in nature or focus on a narrow range of blockchain's features or related legal fields. This thesis, therefore, seeks to use the particular aspects of legal research to form a coherent and comprehensive outline which might serve as a first step for necessary further research on the legal aspects of decentralised ledgers.

The thesis is divided into four chapters. The first chapter provides an introduction to EU primary law in respect of the EU's competence to act in the area of blockchain technology. Then, a basic description of blockchain technology is given in Chapter 2, while more detailed and technical information is included in Annexes I-IV. Chapter 3 explores cryptocurrencies and smart contracts and their potential utilisation concepts and solutions. Lastly, Chapter 4 assesses 10 particularly interesting

aspects of blockchain technology which, depending on the circumstances, might be viewed either as advantages or potential problems that need to be overcome for future mass deployment of blockchain.

1. EU Competence in respect of blockchain technology

Unless the EU considers that blockchain and cryptocurrency should fall under euro-area monetary policy or common commercial policy, both of which are unlikely, blockchain technology will be a matter of shared, and likely pre-emptive, competence. This also follows from the approach of the EU institutions, which do not seem to express the view that harmonisation, let alone unified regulation on the basis of exclusive competence, is necessary. Such a conclusion, however, is dependent on the fact that no (euro-area) Member State, so far, has tried to claim a cryptocurrency as its legal tender. Given the additional layers which could be built on top of the blockchain and cryptocurrency level, such as smart contracts and decentralised applications, it should also be noted that the conclusions presented might differ; the assessment of applicable primary and secondary provisions will depend on the particular purpose and use of blockchain technology and related instruments.

2. What is blockchain and how does it work?

Blockchain is a new type of information technology (Swan, 2015: 92), essentially consisting in a decentralised, trustless and transparent public ledger which records any and all transactions validated by predefined consensus among computers participating in the ledger. Many consider blockchain to be the new tier of the internet (Swan, 2015: 92; Wright and de Filippi, 2015: 18-19), in the sense that it provides for a new means of network connection and potential interoperability, allowing open and censorship-free access to information for everyone.

Blockchain may eliminate the need for the trusted intermediary. As a decentralised network based on asymmetric

cryptography, blockchain ledger is comprised of equal nodes which, while using different methods of validation, verify and approve transactions, record them in a block of transactions and subsequently add the block to the chain in exchange for a reward. To be registered in the ledger of transactions, the transaction needs first to be accepted as true and validated by a predefined number of remaining nodes in the network. The transaction is true or legitimate if, for example, ‘the request comes from the authorized person, the house seller has not already sold the house, and the buyer has not already spent the money’ (Boucher, Nascimento and Kritikos, 2017: 5). For this determination, two major mathematical methods have been developed – proof-of-work and proof-of-stake.

Once the transaction is recorded in the ledger, it is permanent. Unless some unpredictable and unusual circumstances arise, such as an attack by hackers, the data can never be amended or erased from the blockchain ledger. All other nodes in the network use the updated version of the blockchain for verification of new transactions, which makes the ledger transparent. Through blockchain technology, two people living in different parts of the world who have never met, and do not even know each other’s names or any other personal information, can safely trade and transfer monetary value in exchange for delivery of goods and services, or perform any other kind of transaction, without having to rely on an intermediary or centralised institution such as a bank or PayPal. For detailed information relating to the technical features of blockchain transactions, see Annex I. – Detailed description of blockchain technology.

3. Fields of application of blockchain technology on the European market

3.1. Cryptocurrencies and financial services

The most important aspects of cryptocurrencies are that they are not issued by centralised state authorities, their circulation is voluntary and, most importantly, they are not just currencies

but a whole system of transaction and settlement which is based on decentralisation, transparency and immutability. In order to understand cryptocurrencies from a legal perspective, we first need to consider why they are currently so popular and how they are used. Blockchain-based currencies and systems are used by the general public as payment instruments for the purchase of goods and services. Bitcoin and other cryptocurrencies are largely exchanged and traded in marketplaces called exchanges, either for fiat currencies or for other cryptocurrencies. In that regard, they might be subject to speculation due to the volatility of the market. And lastly, cryptocurrencies might also interfere with financial and capital markets through the introduction of initial coin offerings and derivatives based on cryptocurrencies.

There are currently three possible approaches to regulatory development (Kasiyanto, 2015: 45): (i) complete prohibition, (ii) government regulation or (iii) self-regulation, i.e. *laissez-faire*, provided that crucial aspects, such as anti-money laundering, are regulated. Assuming that the first of these approaches would be a last resort in developed countries, it will not be further assessed. The camp supporting the second option calls for complete and specific regulation targeted at these systems which would lay down particular requirements in terms of financial stability, security, etc. This group is especially supported by security experts and risk analytics (Kasiyanto, 2015: 45, EBA, 2014: 44). The advantage of this approach would be a unified front and harmonisation which would prevent deformation of the internal market and ‘shopping for the most convenient approach’ (EBA, 2014: 44) within the EU.

The third group advocates for a rather liberal approach in the sense that it might be sufficient to place cryptocurrencies within the purview of anti-money laundering and payment frameworks stipulated by EU legislation, but carried out with slight differences at the national level (Szczepeński, 2014: 7). One of the main reasons for this conclusion, which seems to be in line with the European Central Bank’s interpretation and

recommendation, would be that distributed transaction systems are in many ways very similar to traditional payment and financial systems. Therefore, should the regulation of these new systems be strikingly different, it might lead to distortion of competition (EBA, 2014: 37).

3.2. Smart contracts and Ethereum

Essentially, a smart contract is like any other contract between two or more parties which expresses their agreement on a specific matter, except that it is digitalised, transformed into code and then embedded into blockchain. What makes it smart is its ability to be self-executing without any human input, depending only on the occurrence of a specified condition. That condition could be anything: it could be based on the passage of time or on the occurrence of an event (Perugini and Del Checco, 2015: 21).

To ensure the real-world execution of a smart contract in terms of data recorded within the blockchain, Ethereum implements Ethereum virtual machine programs which are also run by every node in the network. To prevent tampering, such machines are completely isolated and only accept instructions from the smart contract (Bashir, 2017: 222-223).

From a business point of view, smart contracts could bring easier, faster and more precise negotiation and conclusion of business transactions (O'Shields, 2017: 183). Smart contracts may eliminate the current need for travel to acquire the necessary signatures on relevant documentation, especially in more complex transactions. From a legal point of view, smart contracts are especially revolutionary because they prevent a breach of contract resulting from inaction by the counterparty after particular contractual conditions have been met. For example, picture a contract for sale of goods under which the counterparty is obliged to pay in regular monthly instalments: the final decision on whether the instalments are indeed regular or whether they are sent at all is always inherently up to the buyer.

4. Particular aspects and potential issues

4.1. Interoperability and interconnectivity

As a distributed public ledger, blockchain has the capacity to become the largest database of information. This feature offers an opportunity to reach further, beyond the boundaries of payment systems and the FinTech sector. Whenever there is a need to store large amounts of information in a transparent and traceable way, blockchain can become the foundation upon which particular parts of the system can be built and intertwined. Blockchain could contribute to the further development of wearable computing, the internet of things, smart cars, smart homes, etc. (Swan, 2015: XI). The decentralised system, which does not require validation or supervision by a trusted third party, could therefore go one step further and become completely machine-to-machine-based without the need for human intervention in routine processes.

4.2. Security

Personal data, especially in relation to financial resources and services, have always attracted attackers aiming to overpower the systems set up for the protection of data and extract every piece of personal, sensitive or otherwise useful information which can then be either sold to interested parties or held for ransom. There are three main goals to be met in order to ensure the security of the systems that process and store personal data: integrity (meaning that the data are not altered without permission), confidentiality (meaning that the data are not disclosed to unauthorised persons) and availability (meaning that regular backups are made so that a copy of the data is available in case of an incidental loss) (Kasiyanto, 2015: 147).

Blockchain technology has often been proclaimed a possible solution to these security breaches and risks, especially in respect of financial data and services. As opposed to traditional payment systems, blockchain is a push technology which lets the user initiate transactions and submit information relevant to the network (Swan, 2015: 4). Thus, the design of the system

primarily does not require the operation of large data centres; however, as the ledger grows and many users rely on a minority of full nodes to verify all transactions, these nodes become mining pools requiring more storage and therefore become very much akin to the data centres in centralised systems.

Even though distributed ledgers do improve the security of data systems, they are not ‘bullet proof’ (Zetsche, 2017: 11). Within the last 5 years, there have been quite a few scandals involving security breaches which resulted in the loss or, worse still, theft of millions of crypto-tokens, such as the infamous security incidents experienced by the Japan-based Bitcoin exchange Mt. Gox between 2011 and 2014. The reason for the loss of 750 000 customer Bitcoins is not yet fully known, and the incident eventually led to the then-largest Bitcoin exchange declaring bankruptcy (Zetsche, 2017: 7).

Potential weak spots in the blockchain infrastructure which might be at the root of some of the repeatedly occurring incidents are sometimes divided into two groups: (1) issues relating to the blockchain technology itself and (2) issues relating to the support systems for the blockchain-based technology (Kasiyanto, 2017: 153).

4.3. Energy consumption

What makes blockchain technology so demanding energy-wise is the process of mining, especially the proof-of-work method, which requires the mining nodes to expend enormous computational power to find solutions to difficult mathematical problems. This aspect has been criticised as a waste of energy with potentially grave consequences for the environment and sustainable development (Swan, 2015: 38, Bashir, 2017: 165). Some studies from 2016 have equated the amount of energy spent to 20 % of the yearly output of an average nuclear power plant (Lee, 2016: 105), while others predict that by 2020 the level of energy consumption will be equal to that of the whole of Denmark (Bashir, 2017: 165). The enormous amounts of energy that are required for mining have resulted in

the creation of specialised mining pools comprising warehouses filled with specialised hardware and placed in geographically convenient places with low electricity costs, such as China, which in turn increases the security risks associated with such centralisation (Baker, 2015: 366).

4.4. Social and psychological obstacles

Perhaps the least serious but still significant obstacle standing in the way of mass adoption of blockchain-based currencies, applications and other technologies is the general feeling that blockchain is far too complicated and alien for the average person. Indeed, the peer-to-peer transaction system based on encryption, private keys and tokens of fairly volatile value' is still not yet very user-friendly, even though basic human error while handling the system could have grave consequences. Public, and especially private, keys represent crucial pieces of information which, if lost, lead to loss of access to the crypto-balance. A person averagely acquainted with computer technology does not anticipate that he or she will be required to memorise a particularly long, illogical set of letters and numbers serving as something like a password, in order to access his or her financial resources. Yes, as a society we have grown more accustomed to more demanding criteria for log-ins, passwords and other access data, namely in connection with internet banking; however, we can rest assured that if we by any chance forget part of our access data, there will always be someone who can help us recover or change them.

Conclusion

The decentralised nature of blockchain is the main reason why it is difficult to categorise it even though networks are generally nothing new for any given legal system. This applies especially to permissionless blockchains which, under normal circumstances, cannot be controlled by any centralised entity. This aspect will pose problems, regardless of whether the blockchain-based solution is used as, for example, a payment service or an intellectual property rights management solution.

I have shown in this thesis that the first major obstacle standing in the way of future mass adoption of blockchain technology is its legal status. Although cryptocurrencies are only one part of the concept of blockchain as a whole, their volatility and use for investment purposes make them particularly sensitive in terms of consumer protection, which consequently attracts the attention of regulators. I have presented the opinions of Member States and EU institutions, which are not always uniform. Namely, the CJEU's reasoning in the Hedqvist case will likely have further consequences for the legal qualification of cryptocurrency in individual Member States. Moreover, with the latest enactment of the fifth anti-money laundering directive and the inclusion of some crypto-providers within the scope of obliged entities, we can anticipate more CJEU judgments and further development in terms of legal qualification and subsequent related regulatory frameworks. However, as I have demonstrated, even if permissionless blockchains are considered payment instruments, application of the payment services directive will be difficult, as due to the decentralised nature of blockchain, there are essentially no specific payment providers. It is thus more likely that unless relevant authorities decide to ban permissionless blockchain altogether, cryptocurrencies and related services and instruments will remain unregulated to a large extent.

In terms of smart contracts, I have established that it would not be simple to implement them as true contracts in line with the traditional principles of contract law. In particular, parties to a smart contract will face difficulties should they request judicial review. Apart from obvious concerns, which relate to the court's potential inability to read code and to evidentiary complications, I expect that many legal researchers will focus on the jurisdiction problem in the near future.

From the overview presented of 10 particular aspects of blockchain, in my opinion most attention will have to be given to the issues of security and protection of personal data, which are the two areas that need considerable development to be

considered safe and compliant with applicable legislation. Another potentially very complicated situation might occur if a (euro-area) Member State adopts a cryptocurrency as its legal tender. In such a case, it might be more efficient and convenient if common action is taken at the European level.

On the other hand, I have shown that many of the most-discussed concerns nowadays, such as volatility, capacity or energy consumption, and which are certainly important, seem to be gradually being resolved either on their own as the market grows, or by developers and enthusiasts alike due to the open-source nature of the code. Therefore, some issues, such as those above, will not require the regulators to step in.

Whatever the future development and approach of European and Member States' legislators might be, I believe that blockchain should only be regulated on the basis of particular uses and purposes and not as a technology in general. While I agree with the opinions of the EU institutions that cryptocurrencies and other blockchain services and instruments may pose grave risks and have even graver consequences, over-the-top regulation in fear of such consequences would hinder and be to the detriment of this new and exciting technology, which can considerably improve and simplify the way we manage not just businesses but even our daily lives. Thus, the current stance taken by the majority of stakeholders in the EU – to wait and see, and step in if necessary – might be the right approach.

Bibliography:

- BAKER, Edward D., 'Trustless property systems and anarchy: How trustless transfer technology will shape the future of property exchange', *Southwestern Law Review*, Vol. 45, No 2, 2015, pp. 351-376.
- BASHIR, Imran, *Mastering Blockchain: Distributed ledgers, decentralization and smart contracts explained*, 1st edition, Packt Publishing, 2017, ISBN 978-1-78712-544-5.

- BOUCHER, Philip, NASCIMENTO, Susana, KRITIKOS, Mihalis, *How Blockchain Technology Could Change our Lives*, European Parliamentary Research Service, Scientific Foresight Unit (STOA), 2017, ISBN 978-92-846-0549-1.
- EBA, EBA opinion on ‘virtual currencies’, European Banking Authority, EBA/Op/2014/08, 2014.
- HUDGENS, Ross, ‘The 100 most popular Google keywords [infographic]’, available at: <https://www.siegemedia.com/seo/most-popular-keywords>, 2018, last accessed 17.8.2018.
- KASIYANTO, Safari, ‘Regulating Peer-to-peer network currency: Lessons from Napster and payment systems’, *Journal of Law, Technology and Public Policy*, Vol. 1, No 2, 2015, pp. 40-73.
- KOETSIER, John, ‘Bitcoin is the second most-searched global news term of 2017’, available at: <https://www.forbes.com/sites/johnkoetsier/2017/12/13/bitcoin-is-the-second-most-searched-global-news-term-of-2017/>, 2018, last accessed 17.8.2018.
- LEE, Larissa, ‘New kids on the blockchain: How Bitcoin’s technology could reinvent the stock market’, *Hastings Business Law Journal*, Vol. 12, No 2, 2016 pp. 81-132.
- O’SIELDS, Reggie, ‘Smart contracts: Legal agreements for the blockchain’, *North Carolina Banking Institute*, Vol. 21, No 1, 2017, pp. 177-194.
- PERUGINI, Maria L., DAL CHECCO, Paolo, ‘Smart contracts: A preliminary evaluation’, *Social Science Research Network (SSRN)* (online), available at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2729548, 2015, last accessed 19.8.2018.
- SWAN, Melanie, *Blockchain: Blueprint for a new economy*, 1st edition, O’Reilly Media, 2015, ISBN 978-1-491-92049-7.

- SZCZEPAŃSKI, M., 'Bitcoin: Market, economics and regulation', European Parliamentary Research Service, Briefing 11/04/2014, 2014.
- WRIGHT, Aaron, DE FILIPPI, Primavera, 'Decentralized blockchain technology and the rise of lex cryptographia', *SSRN* (online), available at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2580664, 2015, last accessed 19.8.2018.
- ZETSCHE, Dirk A., BUCKLEY, Ross P., ARNER, Douglas W., 'The distributed liability of distributed ledgers: Legal risks of blockchain', European Banking Institute, *Working Paper Series*, No 14, 2017.

STRATEGIE PRO EVROPSKOU VESMÍRNOU BEZPEČNOST

Mgr. Marek Dvořáček

*Masarykova univerzita, Fakulta sociálních studií, Bezpečnostní
a strategická studia*

Zpracovatel sylabu diplomové práce: Mgr. Marek Dvořáček

Abstrakt:

Diplomová práce se zabývá politikou Evropské unie ve vztahu ke kosmickému prostoru a dopadem na bezpečnost na evropském kontinentu, a to s využitím poznatků o současných trendech ve vesmírném odvětví. Cílem práce je systematicky rozebrat bezpečnostní politiku ve vztahu k vesmíru a evropským projektům, programům a iniciativám v rámci kontextu tohoto specifického prostoru. S využitím rozšířeného konceptu bezpečnosti tak dochází k propojení bezpečnostní politiky, vesmírných aktiv a konkrétních aktérů v zájmové oblasti – zejména pak v socio-ekonomické, environmentální a bezpečnostně-obranné. Nadto je sledován vztah Unie k vesmírným technologiím ve vztahu ke kritické infrastruktuře.

Abstract:

This diploma thesis deals with the European Union's policy on outer space and its impact on security on the European continent, using knowledge of current trends in the space sector. The thesis aims to systematically analyse space-related security policy and the relevant European projects, programmes and initiatives. An expanded concept of security is used to link security policy, space assets and specific actors in areas of interest – in particular, the domains of socioeconomics, environmental protection, and security and defence.

Furthermore, the EU's relationship with space technologies in relation to critical infrastructure is examined.

Klíčová slova:

Vesmírná bezpečnost, Evropská unie, GNSS Galileo, Copernicus, satelitní komunikace, politika EU, strategické dokumenty, navigace, snímání zemského povrchu, SatCen EU

Klasifikace JEL:

F52

Diplomová práce dostupná zde:

https://is.muni.cz/th/w8fy5/DP_MD_Final.pdf

Úvod

Jedna z nejvýznamnějších sil, vzhledem k vytváření podmínek fungování ve vesmíru i samotných nákladných programů, je Evropská unie. Zapojování se do aktivit spojené s kosmickým prostorem nadto stále nabírá na obrátkách, a to i z hlediska vojenských a „tvrdě“ bezpečnostních perspektiv. Evropská unie je z toho důvodu hlavním sledovaným subjektem v následné diplomové práci.

Ta je rozdělena do tří kapitol, kdy se první kapitola zabývá metodologií práce, konceptualizací nejednoznačných bodů ve výzkumných otázkách, vysvětlení komplexity vesmírné bezpečnosti a rozšířeného analytického rámce bezpečnosti. Nadto zde dochází k teoretickému a kontextuálnímu zakotvení a uvedení do problematiky vesmírné bezpečnosti s důrazem na současnou situaci, problémy a roli byznysu.

Druhá kapitola rozebírá jednotlivé významné vesmírné politiky a strategické dokumenty, projekty, iniciativy a programy Evropy, a zejména pak Evropské unie. V jejím případě jde o evropský globální družicový polohový systém Galileo, evropský program pozorování Země Copernicus (dříve nazývaný GMES), systém sloužící k monitoringu vesmírné infrastruktury, vesmírného odpadu, jevů vesmírného počasí

i blízkozemských objektů a GOVSATCOM, tedy družicovou komunikaci pro veřejné uživatele. V kontextu Evropské unie dochází také k představení kodexu pro chování ve vesmíru. Doplnujícím prvkem pak je existence nezávislé organizace EUMETSAT a Arianespace.

Třetí kapitola je analytické tělo práce zaobírající se dopadem výše představených projektů na bezpečnost na kontinentu, zejména pak ve vztahu k různým evropským agenturám s bezpečnostním rozměrem, přičemž bude využit rozšířený rámec termínu bezpečnost. Dojde také na odpověď na otázku, jaký je postoj Evropské unie k propojení mezi kosmickou a evropskou infrastrukturou, zvláště tou kritickou.

1. Metodologicko-kontextuální část

Představená diplomová práce je výzkumem kvalitativního charakteru, konkrétněji pak jde o intrinsitní případovou studii podle typologie R. E. Stake (cit dle Hendl 2008). Cílem práce je systematicky analyticko-deskriptivním přístupem rozebrat toto značně komplexní a rozvinuté sledované téma zasazené do určujícího kontextu specifik kosmického prostoru, zejména pak s využitím poznatků o současných trendech v kosmickém odvětví. Tato oblast je totiž značně dynamicky se rozvíjející a stále více podstatnou. Jelikož v českém prostředí není téma všeobecně akcentované, může pro případné zájemce posloužit jako odrazový můstek do hlubší problematiky. Ve své podstatě tak práce využívá prvky strategické analýzy, tedy zapracování externích makro-environmentálních skutečností, které ovlivňují zkoumaný fenomén.

Předně je nutné skrze konceptualizaci vysvětlit samotný pojem vesmírná bezpečnost. Tento pojem nemá univerzální definici, nadto se vlivem vývoje na orbitě terminologie a zejména vnímání proměnilo. Pro Space Security Index (2017: 5) je vesmírná bezpečnost jednoduše reflektována jako „*bezpečný a udržitelný přístup k vesmíru a jeho využívání, jakož i svoboda od hrozeb vycházejících z prostoru*“. Tato definice vychází z principů zajištění vesmírné bezpečnosti uvede-

ných v Kosmické smlouvě z roku 1967, podle níž by měl zůstat vesmír volně dostupný pro všechny k mírovému využití nyní i do budoucna. Autoři samotní tvrdí, že definice nemá hájit konkrétního státního aktéra či soukromé entity, nýbrž podtrhnout význam zodpovědného využívání prostoru všemi. Takto široká definice totiž zahrnuje udržitelnost kosmického prostředí, fyzickou i operační integritu uměle člověkem vytvořených objektů ve vesmíru a jejich pozemního segmentu, v neposlední řadě pak bezpečnost na Zemi před hrozbami a přírodním nebezpečím pocházejícím z kosmického prostředí. Toto lze zjednodušeně sledovat u Moltze (2011), pro kterého jde definovat vesmírnou bezpečnost jako schopnost vynášet a operovat satelity mimo zemskou atmosféru bez externího rušení, poškozování nebo destrukce.

Zjednodušeně lze tedy sledovat v úzce zaměřeném a limitovaném definování bezpečnosti, kdy jde o odkázání na hrozby proti státu, zejména pak vojenské hrozby ozbrojenými složkami jiného státu. To ovšem podle Sheehana (2015: 8) nereflexuje „každodenní realitu lidí na Zemi“. To vedlo k postupné evoluci pojetí vesmírné bezpečnosti (stejně tak jako samotného termínu bezpečnost). Stávající chápání studenoválečného pojetí vesmíru je obohaceno o další (třetí) dimenzi – využití kosmického prostoru k podpoře všeobecné bezpečnosti lidí na Zemi prostřednictvím například komunikace pro záchranné a krizové řízení v případě přírodních katastrof, sledování extrémních povětrnostních podmínek a zlepšení či zefektivnění zemědělské produkce. Nejvhodněji tak přehledně shrnuje tři dimenze vesmírné bezpečnosti Mayence (2010: 35):

- a) kosmický prostor pro bezpečnost: užití vesmírných systémů pro bezpečnostní a obranné účely;

- b) bezpečnost ve vesmíru: jak chránit vesmírné prostředky a systémy před přírodními a/nebo lidskými hrozbami nebo riziky a zachovat udržitelný rozvoj vesmírných aktivit;

- c) bezpečnost z vesmíru: jak chránit lidský život a životní prostředí Země před přírodními hrozbami a riziky z vesmíru.

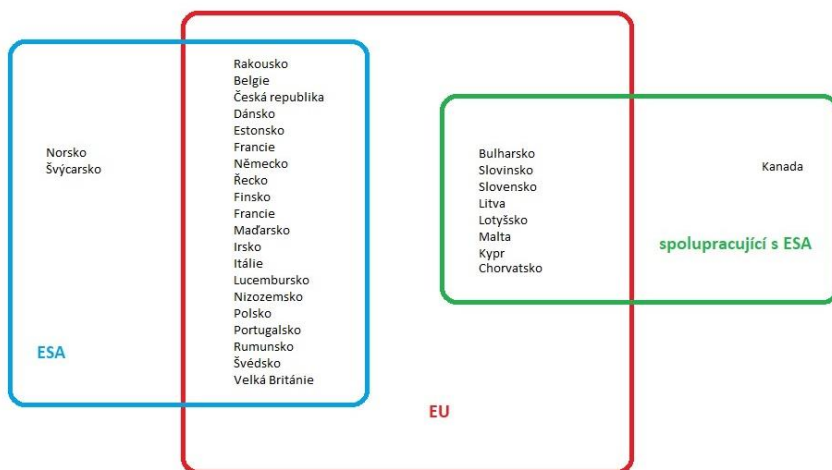
S tímto prizmatem následně pracuje i autor práce.

2. Evropa a vesmír

Stávající politika Evropy v kosmickém prostoru je zásadním způsobem formována předešlými projekty již od počátku kosmického věku v roce 1957. Prvopočátky společného vesmírného programu na evropské úrovni sahají do padesátých let na půdě Severoatlantické aliance, kde původně zástupci zemí debatovali o možnosti vývoje vlastních technologií. V roce 1957 vznikly pracovní skupina pro vědeckou a technickou spolupráci a výbor pro vědu, které Alianci doporučily vznik formálního vesmírného programu pod záštitou a vedením NATO (Sheehan 2007: 74). Evropské země by tím mohly společnými silami zřídit paralelně vojenský a průzkumný, ale zároveň i civilní vědecký vesmírný program po vzoru Spojených států. Kvůli odporu evropských vědců k tomu nakonec nedošlo, jejich cílem bylo udržet vojenské aktivity mimo kosmický prostor, a propagovat tak vesmírnou kooperaci čistě na pro mírové účely (Sheehan 2009: 171).

Ślomczyńska (2018: 23-35) zároveň argumentuje, že snaha nastartovat evropský vědecký výzkum byla vnímána jako nezbytná součást technologického a ekonomického pokroku v poválečném období. Evropský vojenský výzkum vesmíru podle ní nebyl s to se srovnávat s tím americkým či sovětským, a proto se pozornost zaměřila na ten civilně orientovaný. Samozřejmou součástí tehdejšího technologického vývoje bylo pro vědeckou komunitu a politické představitele znovuvybudování evropské prestiže na mezinárodní scéně a zajištění autonomie, která sloužila jako významný element pro upevnění společné evropské identity.

Evropská vesmírná agentura a Evropská unie jsou dvě odlišné organizace, s rozdílným zaměřením, pravomocemi, rozpočtem, organizací i cíli, přičemž nemají formální propojení či spojení. Na kontinentu to jsou dvě nejzásadnější organizace zasahující do kosmického prostoru. Následující schéma znázorňuje silové rozdělení i propojenost obou organizací.



Zdroj: vlastní (modifikováno ze Sagath, Papadimitiou, Adriaensen a Giannopapa 2018: 113)

Cílem druhé kapitoly této diplomové práce je představit rané stádium vývoje evropských kooperativních snah ve vesmíru. Podkapitola 3.2 Vesmírná politika Evropské unie se věnuje veškerým iniciativám supranacionální organizace v této oblasti. Následující podkapitola se pak věnuje konkrétně Evropské vesmírné agentuře, jako jednomu z nejvýznamnějších evropských celků působícím již od roku 1975. Podkapitola 3.3 Politiky – bezpečnost a vesmír – se zaměřuje na strategické dokumenty spojující evropské vesmírné projekty se zahraniční, bezpečnostní a obrannou politikou. To je v následující podkapitole 3.4. Bezpečnost ve vesmíru jsou sledovány aktivity Evropské unie k ochraně vesmírných prostředků a systémů před přírodními a/nebo lidskými hrozbami nebo riziky a zachování udržitelného rozvoje vesmírných aktivit. Poslední podkapitola 3.5 Kosmický prostor pro bezpečnost a bezpečnost z vesmíru – představuje v návaznosti na předchozí kapitole významné evropské projekty, programy a iniciativy z pohledu konceptu kosmického prostoru pro bezpečnost a bezpečnost z vesmíru. Principiálně jde totiž o to, že jsou

programy a jejich služby využitelné pro dvojí potřeby – civilní i vojenské, proto není možné kategorie plně rozdělit.

3. Bezpečnost a Evropa

Evropská unie nejpozději v roce 1999 začala mít nemalé ambice s proniknutím do velkých kolektivních projektů v kosmickém prostoru, čímž se má na mysli zejména globální navigační systém Galileo a GMES. Al-Rodhan (2012: 1-3) přichází s vysvětlením, že se rozhodnutí dá shrnout do meta-geopolitického rámce, kde jde o a) sociální a zdravotní parametr; b) vnitřní politiku; c) ekonomiku; d) životní prostředí; e) vědecký a lidský potenciál; f) vojenský a bezpečnostní faktor) a g) mezinárodní diplomacii. V případě Evropské unie bezesporu platí komplexně všechny výše zmíněné faktory, nicméně lze vidět prioritizování. Minimálně dle oficiálních dokumentů a rétoriky je zřejmé, že největší důraz dává Unie na přínos pro ekonomiku. Jedná se o odvětví s vysokou přidanou hodnotou, přičemž zejména u stěžejních projektů GNSS Galileo a Copernicus jde v současnosti o fázi, kdy se projekty dostanou z budování kapacit na reálné implikace pro společnost a ekonomiku. Socio-ekonomický benefit projektů je podpořen i dalšími investicemi z evropských fondů, zejména těch do malých a středních podniků. To podtrhuje i fakt, že pomyslnou hlavní autoritou pro kosmické aktivity EU je Generální ředitelství pro vnitřní trh, průmysl, podnikání.

Druhým prioritním tématem je strategická autonomie. Nezávislost na (především) systémech americké provenience je zřejmá už od dob programu Europa-1, který kvůli tvrdým podmínkám NASA musel být pozměněn k nekomerčním (vědecko-experimentálním) účelům, až posléze vynesena americkým nosičem. Nezávislost na třetí straně, možnost vytvářet techniku z evropských zdrojů (a tím zpětně podpořit výzkum i průmysl) je zároveň doprovázena důrazem na „dual-use“ využití, tedy to pro civilní, ale zároveň případně pro bezpečnostně-vojenské. Pomyslným posunem čistě pro bezpečnostní

či krizové služby je GOVSATCOM, který má pod taktovkou Evropské obranné agentury zpřístupnit zabezpečený a kdykoliv dostupný prostředek ke komunikaci mezi autorizovanými uživateli, zejména bezpečnostními složkami a v nedostupných oblastech. Tam spadá Arktida i blízký východ či Afrika z hlediska zahraničních operací EU.

Faktem nicméně zůstává, že evropské systémy se honosí tím, že jsou primárně civilně orientované, pod civilním dohledem. Kromě vymezení se ruským a americkým protějškům je ovšem zřejmé, že silnější obranně-bezpečnostní orientace je zapříčiněna kolektivní neochotou tyto systémy společně vytvářet a spravovat, kompetence tak zůstává v rukou národních států. Nutno nicméně podotknout, že jistý posun k užší vojensko-bezpečnostní spolupráci lze v poslední době v Evropské unii sledovat (viz patřičná podkapitola s Akčním plánem pro evropskou obranu). Podpora ze strany členských států je samozřejmě rozhodujícím faktorem, avšak nelze neopomenout i proměnlivší bezpečnostní kontext a prioritní oblasti hrozeb a „výzev“, kterým Unie jako celek čelí. Je sice zřejmé, že kosmický program se nedohodne, neodsouhlasí, nevyrobí a nevyšle přes noc, nicméně o to důležitější je z unijního pohledu budování kapacit se značným dvojím využitím či civilně-bezpečnostní synergií. I zde je už od prvních počátků směrem k veřejnosti akcentována využitelnost zejména pro záchranné a krizové operace, až v poslední době dochází k zdůrazňování bezpečnostní stránky.

Další všeprostupující zprávou je myšlenka větší integrace, vesmír je dlouhodobě brán jako oblast, která ideálně ukazuje přímé benefity plynoucí ze vzájemné spolupráce pro všechny strany, které by vlastními prostředky nemohly podobných kapacit dosáhnout (respektive u nejsilnějšího z aktérů by šlo o mnohonásobně složitější a strastiplnější cestu ke kapacitám). Prestiž a soft-power je taktéž významným faktorem v evropské vesmírné aktivitě.

Cílem třetí kapitoly této diplomové práce je analyzovat aktivity a využití vlajkových lodí Evropské unie v kosmickém

prostoru pro bezpečnostní účely, které jsou v souladu s politikou a dokumenty. To vše je v souladu s využitým konceptem vesmírné bezpečnosti i rozšířeného a prohloubeného rámce bezpečnosti. Zároveň k tomu dochází k analýze postavení Unie k vesmírné a kritické infrastruktuře. To celé je zasazeno do kontextu představených hrozeb, které vesmírný segment infrastruktury ohrožují. Jmenovitě jde o kybernetické hrozby, antisatelitní zbraně a kosmické smetí, přičemž zvláště poslední jmenovaná hrozba znamená potenciální plošnou nemožnost využívat kosmický prostor a ohrožení stávajících aktiv.

Závěr

Kosmický prostor je fascinující oblastí. Díky vysoce přesným vědeckým a technologickým postupům, což je nezdárka doslova „raketová věda,“ můžeme vřdobytky a vymoženosti vidět všude kolem sebe. V běžném životě satelitní systémy využíváme, když se ráno podíváme na telefon či televizi, jestli si kvůli dešti vzít deštník, nebo raději sandály kvůli tropickým teplotám, a to díky údajům a monitoringu atmosféry satelity a na nich postaveným předpovědím počasí. Využíváme je v momentě, kdy hledáme optimální cestu do práce autem nebo pěšky, a to v rámci navigace. Satelitní systémy ale ovlivňují náš život i bez naší aktivní snahy, používají se v zemědělství pro redukci pesticidů, přesné navádění kombajnů na poli či při navádění letadel při naší cestě na dovolenou. Stejně tak, díky časovým službám, funguje precizně energetická rozvodná síť nebo obchodní transfery na burzách.

I když se to nemusí na první pohled občanům zdát, Evropská unie a samotné členské země mají velmi rozvinutý průmyslový sektor. Díky společným iniciativám během studené války existují nosné rakety Ariane (a nyní i Vega) vynášející téměř polovinu všech komerčních satelitů ročně. Nadto také špičkové meteorologické satelity pod organizací EUMETSAT zásobují kvanty dat o situaci nad evropským kontinentem i planetou. Poslední 4 roky také nabízí svoje služby program Copernicus snímající Zemi. Copernicus nabízí data a služby

komukoliv zdarma (mimo bezpečnostní a pohotovostní služby) pro vědecké, komerční i čistě relaxační hobby účely. Pole působnosti v takzvaném „downstream sektoru“ je nepřehledné a jen čas ukáže, jak inovativně ho Evropané dokáží využít.

Navigační systém Galileo také poskytuje první služby, přičemž úplné fungování přijde do roku 2020. Díky tomu se Evropa stane nezávislou na poli globálních navigačních systémů, nebude už potřebovat ruské či americké systémy. Rozdíl mezi nimi je hlavně ve dvou bodech: zahraniční systémy jsou pod vojenskou správou, Galileo bude pod civilní. Zadruhé se jedná o velmi přesný moderní systém, díky kterému budeme například o krůček blíže autonomní dopravní technologii. Evropská unie se tak z období budování kapacit přesouvá v politice dál, do co největší zpětné maximalizace investic díky komerčním službám.

V diplomové práci došlo k představení vývoje Evropské unie na poli vesmírných aktivit, které se v současnosti přibližují – vzhledem k celospolečenskému kontextu – k více obranně-bezpečnostní dimenzi. Témata jako ilegální migrace, pašeráctví a přeshraniční organizovaný zločin, a boj proti nim, jsou zásadním způsobem ovlivňována evropským monitoringem z vesmíru.

Rozvoj vesmírných aktivit v Evropě byl primárně řízen civilními aplikacemi, což dokazuje i integrace prostoru do ekonomiky i společnosti na Zemi. Evroptští občané, stávající se závislími na vesmírné infrastruktuře a službách, vedou Unii ke snahám prostor chránit a zajistit udržitelnost vesmírného prostředí, ale i životního prostředí na zemi – zejména v otázce globální změny klimatu. Unie proto zavádí koordinaci evropských systémů pro pozorování a sledování vesmíru (SST) a již 10 let se snaží o prosazení Mezinárodního kodexu pro chování a činnost v kosmickém prostoru. Na mezinárodních platformách, zvláště skrze OSN, působí i v řadě iniciativ, v posledních letech potenciál tkví například ve Výboru pro prevenci závodů ve zbrojení ve vesmíru.

Mezinárodní prestiž a soft-power kromě těchto snah vidíme i ve využití satelitních systémů a služeb v politice sousedství a vnější činnosti, pro které je podstatná funkce Satelitního centra Evropské unie. Centrum analyzuje politické a ozbrojené konflikty ve světě, vytváří obrázek o situačním uvědomění či přípravu geoinformací pro humanitární pomoc. Pro zabezpečenou komunikaci například s evropskými jednotkami na zahraničních misích a svoji vnitřní komunikaci Unie vytvořila i systém GOVSATCOM pro spolehlivou šifrovanou vládní satelitní komunikaci. Tento program demonstruje jednak synergii mezi civilní a vojenskou využitelností systémů, ale také krok pro větší důraz na bezpečnostně-obrannou dimenzi. To je zachyceno ve vztahu s prioritami, přeměňujícím charakterem „výzev,“ rizik a hrozeb, kterým Unie čelí. Vesmírné aktivity jsou také často předkládány jako exemplární příklad úspěšné evropské integrace, což v době nárůstu euroskeptického populismu a rozhodnutí Velké Británie v referendu vystoupit z EU, zvyšuje jejich váhu.

Diplomová práce, rozdělená do 3 kapitol, se nejprve představila v úvodu, došlo k nastavení metodologie, konceptualizaci, vysvětlení komplexity vesmírné bezpečnosti a rozšířeného analytického bezpečnostního rámce. Kapitola také pojednávala o trendech, teoretickém i praktickém kontextu využívání kosmického prostoru, roli byznysu a nastolených problémech – antisatelitních zbraní, kybernetických hrozeb a kosmickém smetí. Druhá kapitola už pak rozebírá evropské politiky napříč historií až do současnosti, zejména pak politiku Evropské unie a její strategické dokumenty. Na to navazuje konkrétní rozebrání vesmírných projektů s bezpečnostním přesahem – jde o program Copernicus, Galileo (a EGNOS), GOVSATCOM, SST, Arianespace, EUMETSAT – a návrhu mezinárodního kodexu. Třetí kapitola v návaznosti na předešlé informace koherentně propojuje celou práci dohromady: důraz byl kladen na dopad vesmírných aktiv i politik na bezpečnost na evropském kontinentu, zejména ve vztahu k jednotlivým evropským agenturám. V této části také došlo k rozebrání

postoje Evropské unie k propojení mezi kosmickou a evropskou infrastrukturou.

Výzkumné otázky byly zodpovězeny podle nejlepšího vědomí a svědomí. Cílem práce bylo systematicky rozebrat bezpečnostní politiku ve vztahu k vesmíru a evropským projektům, programům a iniciativám, v rámci kontextu tohoto specifického prostoru, a vytvořit tak v českém prostředí odrazový můstek pro potenciální zájemce o toto dynamické a zajímavé téma.

Jaké je postavení Evropské unie směrem ke vztahu mezi bezpečností kosmické a (kritické) pozemní infrastruktury?

Unie klade důraz na odolnost infrastruktury, zabezpečuje se pozemní segment satelitních systémů, zejména vůči kybernetickým hrozbám. Je si vědoma zcela zřetelného propojení systémů, a i proto je globální navigační systém designován jako kritická informační infrastruktura (například v českém legislativním rámci), což je ovšem lehce paradoxní. GNSS Galileo totiž není plně funkční, přičemž plná konstelace satelitů bude na orbitě až v roce 2020, a systém EGNOS jen zpřesňuje pro Evropu signál z ruského GLONASS a amerického GPS. I z tohoto důvodu se Unie snaží o zachování udržitelnosti kosmického prostoru skrze koordinaci sledování a pozorování objektů na orbitě a jasným vymezením vojenské činnosti mimo planetu. K tomu slouží navrhovaný mezinárodní kodex z evropské dílny, ale zároveň řada dalších platform například skrze OSN. Unie tedy uznává těžko zastupitelnou roli kosmické infrastruktury v návaznosti na pozemní infrastrukturu, a snaží se tak o redukci rizik spojených s výpadkem navigační a časových služeb, satelitní komunikace i meteorologických satelitů.

Jaké existující vesmírné projekty, programy a iniciativy, spadající pod Evropskou unii, a jakým způsobem ovlivňují rozdílné sektory evropské bezpečnosti?

Práce se zaměřovala na tři významné sektory evropské bezpečnosti – ekonomický, environmentální a bezpečnostně-

obranový. Na tyto tři sektory mají totiž vesmírná aktiva největší vliv a přínos. Kosmické technologie, údaje a služby ovlivňují četné politiky EU a klíčové politické priority, včetně konkurenceschopnosti hospodářství, migrace, změny klimatu, jednotného digitálního trhu a udržitelného řízení přírodních zdrojů. Evropská unie se díky svým projektům staví do pozice silného aktéra, i díky silné výzkumné základně a průmyslu. Ekonomika a průmysl obecně jsou, ve spojitosti se strategickou autonomií obecně, hlavním akcentovaným důvodem, proč se Unie realizuje na poli vesmírných aktivit. Globální změna klimatu a sledování jevů v atmosféře i oceánech je další velmi zdůrazňovaný cíl aktivit Unie.

Jakou roli má vesmírná bezpečnost při zajišťování bezpečnosti na evropském kontinentu?

Práce pracovala s konceptem vesmírné bezpečnosti podle Mayence, kde se jedná o a) kosmický prostor pro bezpečnost: užití vesmírných systémů pro bezpečnostní a obranné účely; b) bezpečnost ve vesmíru (jak chránit vesmírné prostředky a systémy před přírodními a/nebo lidskými hrozbami nebo riziky a zachovat udržitelný rozvoj vesmírných aktivit); c) bezpečnost z vesmíru: jak chránit lidský život a životní prostředí Země před přírodními hrozbami a riziky z vesmíru.

Unie i členské země, Evropská vesmírná agentura, soukromá společnost Arianespace i EUMETSAT podnikají řadu dílčích aktivit zajišťujících v jednotlivých podkategoriích bezpečnost na evropském kontinentu. Ať už se jedná o poskytování meteorologických služeb, navigačních služeb, nebo monitorování Země, přírody i lidské aktivity, jde o komplexní a složitý mechanismus působící v široké škále aktivit.

Použitá literatura

AL-RODHAN, Nayef R. F. 2015. Meta-Geopolitics of Outer Space: An Analysis of Space Power, Security and Governance. ISBN 978–0–230–31445–0.

- HENDL, Jan. 2008. Kvalitativní výzkum: základní teorie, metody a aplikace. 2., aktualiz. vyd. Praha: Portál, 407 s. ISBN 978-80-7367-485-4.
- MAYENCE, Jean-Francois. 2010. Space Security: Transatlantic Approach to Space Governance. In: ROBINSON, Jana, Matthew Paul SCHAEFER, Kai-Uwe SCHROGL a Frans VON DER DUNK (eds.). Prospects for Transparency and Confidence-Building Measures in Space. European Space Policy Institute, p. 35-36. [online]. Dostupné z: https://www.files.ethz.ch/isn/124817/ESPI_Report_27_online.pdf
- MOLTZ, James Clay. 2011. The politics of space security: strategic restraint and the pursuit of national interests. 2nd ed. Stanford: Stanford University Press. ISBN 978-0-8047-7858-9.
- SAGATH, Daniel, Angeliki Papadimitriou, Maarten Adriaensen a Christina Giannopapa. 2018. Space strategy and governance of ESA small member states. DOI: 10.1016/j.actaastro.2017.09.029. ISBN 10.1016/j.actaastro.2017.09.029. Dostupné také z: <http://linkinghub.elsevier.com/retrieve/pii/S0094576517307543>
- SHEEHAN, Michael, 2007. The International Politics of Space. New York: Routledge. ISBN 0-203-93390-7.
- SHEEHAN, Michael, 2015. Defining Space Security. In: SCHROGL, Kai-Uwe, Peter L. HAYS, Jana ROBINSON, Denis MOURA a Christina GIANNOPAPA. Handbook of Space Security: Policies, Applications and Programs. New York: Springer, s. 7-22. ISBN 978-1-4614-2028-6.
- SHEEHAN, Michael. 2009. Profaning the path to the sacred: the militarisation of the European space programme. In: BORMANN, Natalie a Michael SHEEHAN. Securing outer space. New York: Routledge, s. 186-204. ISBN 0-415-46056-5.

SŁOMCZYŃSKA, Irma. 2018. European Space Security and Regional Order. DOI: 10.1007/978-3-319-75280-8_2. ISBN 10.1007/978-3-319-75280-8_2. Dostupné také z: http://link.springer.com/10.1007/978-3-319-75280-8_2

Space Security Index. Space Security Index 2017 [online]. ISBN 978-1-927802-19-9. Dostupné z: <http://spacesecurityindex.org/2017/10/space-security-2017/>

PRÁVNÍ POSTAVENÍ EMBRYA Z POHLEDU EVROPSKÉ OCHRANY LIDSKÝCH PRÁV

Mgr. Barbora Havlíková

*Univerzita Karlova, Právnická fakulta, studijní obor Právo
a právní věda*

Zpracovatel sylabu: Mgr. Barbora Havlíková

Abstrakt:

Diplomová práce se zabývá právním postavením embrya v evropském právu s důrazem na ochranu lidských práv. Cílem diplomové práce je zhodnotit, zda se embryo nachází v postavení subjektu nebo objektu práva a zda právní postavení embrya je v souladu s koncepcí přirozených práv. Na základě analýzy mezinárodních lidskoprávních dokumentů diplomová práce uzavírá, že embryo je považováno za „lidskou bytost“ a vztahuje se na něj ochrana lidské důstojnosti. V souvislosti s rozbořením vybraných práv – práva na život, lidskou důstojnost, integritu osobnosti a zákaz diskriminace – diplomová práce shrnuje, že embryo je subjektem práva na ochranu genetické integrity a zákazu diskriminace. Postavení embrya je však specifické a embryo nelze považovat za plnohodnotný subjekt či pouhý objekt práva.

Abstract:

This thesis addresses the question of the legal status of the human embryo in European law, focusing on the protection of human rights. The aim of the thesis is to evaluate whether the embryo holds the position of legal object or legal subject, and whether its legal status follows the principles of natural law. International human rights documents consider the human embryo a ‘human being’ and afford it protection on the basis of human dignity. In connection with the analysis of certain rights – the rights to life, human dignity, personal integrity and non-discrimination – this thesis summarises that the embryo

also has a right to the protection of genetic integrity and non-discrimination. The legal status of the human embryo is quite specific. The thesis concludes that the embryo is not a fully fledged legal subject but it is not an object either.

Klíčová slova:

embryo, právní status embrya, lidská práva embrya, morální status embrya

Klasifikace JEL:

K33, K38

Diplomová práce dostupná zde:

<https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/210637/>

Úvod

Embryo je v současné době vnímáno nejen jako nositel lidského života s potenciálem stát se dítětem, ale i jako objekt moderní vědy. Tyto dva odlišné pohledy na embryo souvisí s otázkou, zda je embryo lidskou osobou a jaké je jeho právní postavení. Právní postavení je klíčové pro určení právně dovoleného a přijatelného chování, tzn. zejména pro přijatelnost výzkumu na embryích či asistované reprodukce.

Cílem diplomové práce je určit právní postavení embrya, a to v souvislosti s ochranou lidských práv a jejich přirozeno-právní koncepcí. Zároveň si diplomová práce klade za cíl zhodnotit, zda právní postavení embrya je v souladu s přirozeným právem. Diplomová práce tak odpovídá na tři otázky: Je právní postavení embrya v souladu s přirozeným právem? Vztahuje se ochrana lidských práv i na embryo? Je embryo subjektem nebo objektem práva?

Za tím účelem je diplomová práce rozčleněna do čtyř kapitol. První kapitola se zabývá biologickými a etickými aspekty postavení embrya. Vymezuje tzv. morální status embrya, který určuje, zda embryo je nositelem práv a povinností.

Morální status embrya jako součást přirozeného práva slouží jako základ pro zodpovězení první otázky diplomové práce. Druhá a třetí kapitola analyzují, zda embryo je v postavení subjektu ochrany lidských práv. Obsahem druhé kapitoly je základní přehled lidskoprávních dokumentů a jejich srovnání mezi sebou, přičemž jejich pojmosloví, historický kontext a přirozenoprávní koncepce jsou základním hlediskem při hledání odpovědi na otázku, zda se tyto dokumenty vztahují na embryo. Třetí kapitola následně analyzuje právo embrya na život, důstojnost, tělesnou integritu a zákaz diskriminace, a to v kontextu moderní medicíny, vědy a práv biologických rodičů. Čtvrtá kapitola diplomové práce se pak věnuje vybraným oblastem práva, jako je právo občanské, trestní a regulace výzkumu, do nichž by se právní postavení embrya v oblasti lidských práv mělo promítat.

Za účelem poskytnutí relevantních odpovědí diplomová práce analyzuje text nejvýznamnějších lidskoprávních dokumentů, který je doplněn analýzou judikatury SDEU a ESLP a stanovisek lidskoprávních výborů monitorujících dodržování lidských práv, a také názorem odborné veřejnosti.

Pojmosloví a základní etické otázky

Medicína a biologie rozlišují mezi pojmem embryo a plod. Embryem rozumíme výsledný shluk buněk vzniklý dělením zygoty až do konce 8. týdne po oplodnění (ZEGERS-HOCHSCHILD et al. 2009). Od 9. týdne po oplodnění mluvíme o plodu. Z hlediska práva jedinou jednotnou definici embrya poskytl SDEU v rozhodnutí C-34/10 Oliver Brüstle v. Greenpeace, nicméně tato je s ohledem na principy práva EU použitelná jen pro účely směrnice 98/44/ES o právní ochraně biotechnologických vynálezů.

Ve většině evropských států jedinou legální formou vzniku embryí je asistovaná reprodukce. V rámci asistované reprodukce dochází k úmyslné nadprodukci embryí, která jsou následně zničena nebo darována na výzkum. Problematická je dále selekce embryí, kdy jsou na základě výsledků preimplan-

tačních genetických vyšetření (PGD), záměrně vybírána embrya s nejlepšími genetickými predispozicemi.

Otázka, zda nakládání s embryi v rámci medicíny a vědy je přijatelné, souvisí s tzv. morálním statutem embrya, kterým rozumíme připsání práv a povinností embryu s ohledem na příslušnost k lidskému druhu (Pattinson 2014: 228). V odborné literatuře lze nalézt tři hlavní přístupy. První přístup přiznává embryu od okamžiku početí stejný morální status jako narozené osobě (Jackson 2016: 661-670). Opačný směr nepřiznává embryu žádný morální status, jelikož embryo a plod jsou jen shluk buněk postrádající individualitu. Třetí, majoritní přístup embryu přiznává morální status v závislosti na stádiu vývoje. Čím vyšší stádium vývoje, tím větší status, tedy i míra ochrany (Singer 1993).

Postupně se rozvíjející morální status embrya je v rámci diplomové práce pojat jako výchozí bod pro analýzu právního postavení embrya. Morální status embrya jakožto součást přirozeného práva se nejviditelněji projeví v oblasti lidských práv, která jsou založena na přirozenoprávní koncepci, tj. na tom, že lidská práva patří všem bez rozdílu. V tomto ohledu by lidskoprávní dokumenty měly morální status embrya reflektovat.

Mezinárodní a unijní právní úprava postavení embrya

Diplomová práce v této souvislosti srovnává jednotlivé lidskoprávní dokumenty. Výchozím srovnávacím dokumentem je Všeobecná deklarace lidských práv, na níž většina lidskoprávních dokumentů výslovně navazuje. Všeobecná deklarace lidských práv stojí na přirozenoprávní koncepci, a to i přesto, že se zdá, že čl. 1 váže důstojnost a práva až na okamžik narození. Deklarace tak neobsahuje výslovnou zmínku o právech nenarozených, avšak v některých dalších dokumentech lze nalézt důkazy potvrzující opak.

Jeden z prvních návrhů Všeobecné deklarace lidských práv obsahoval návrh na zakotvení práva na život od okamžiku početí. Stejný návrh obsahoval i Mezinárodní pakt o občan-

ských a politických právech (MPPOP) (Joseph 2009: 22-23). Tyto návrhy však nebyly přijaty. Přesto je vhodné zmínit, že MPPOP v čl. 6 zakotvujícím právo na život užívá místo pojmu „každý“ pojem „lidská bytost“ a odst. 5 obsahuje výslovný zákaz trestu smrti na těhotných ženách. Čl. 6 MPPOP tak lze interpretovat v tom smyslu, že zakotvuje právo na život embrya a plodu. Opačný názor zastává Výbor pro lidská práva, podle něhož jsou státy povinny zajistit ženám bezpečný přístup k interrupci (Human Rights Committee 2018: bod 9). Omezení přístupu k interrupci v situaci, kdy plod trpí postižením, je porušení práv ženy dle MPPOP (Human Rights Committee 2017: bod 7.5-7.7).

Deklarace práv dítěte z roku 1959 a Úmluva o právech dítěte rovněž navazují na Všeobecnou deklaraci lidských práv, přičemž výslovně ve své preambuli odkazují na rozeznání principu právní ochrany nenarozených práv ve Všeobecné deklaraci lidských práv. Oba dokumenty zdůrazňují, že dítě potřebuje zvláštní právní ochranu již před narozením. Za dítě je, dle čl. 1 Úmluvy o právech dítěte, považována každá lidská bytost mladší 18 let, přičemž užití pojmu lidská bytost může být interpretováno v tom smyslu, že dítětem se rozumí i nenarozené dítě.

Za zmínku stojí rovněž Úmluva o právech osob se zdravotním postižením, která v čl. 10 zakotvuje právo každé lidské bytosti na život, přičemž zdůrazňuje, že právo náleží i osobám se zdravotním postižením. Výbor pro práva osob se zdravotním postižením pak úmluvu výslovně vztahuje i na embryo (Committee on the Rights of Persons with Disabilities 2017), čímž embryu svěčuje určitou míru právní subjektivity.

Z mezinárodních dokumentů na poli biomedicíny a výzkumu, které se dotýkají ochrany embrya, je významná Univerzální deklarace o lidském genomu a lidských právech z roku 1997, která zdůrazňuje důstojnost a nediskriminaci z důvodů genetických vlastností a reguluje pravidla výzkumu na lidském genomu, a dále Univerzální deklaraci o bioetice

a lidských právech z roku 2005, která obsahuje základní principy a zásady aplikovatelné v medicíně a ve vědě.

V rámci Evropy je nejvýznamnějším dokumentem Evropská úmluva o ochraně lidských práv a svobod. Nicméně, ani z té nelze vyčíst nic o právech nenarozených. Rita Joseph se domnívá, že tato práva jednoznačně vyplývají ze společných tradic a hodnot smluvních států, jelikož tyto stály u zrodu Úmluvy o právech dítěte, která explicitně obsahuje požadavek ochrany nenarozených (Joseph 2009: 21-22).

Na technologický pokrok v oblasti medicíny reaguje Úmluva o biomedicíně, která zdůrazňuje důstojnost a integritu lidských bytostí. Úmluva o biomedicíně dle čl. 2 stojí na principu nadřazenosti a blaha lidské bytosti nad zájmy společnosti. Úmluva rozlišuje mezi pojmy „každý“, který odpovídá pojmosloví Evropské úmluvy, a pojmem „lidská bytost“, který vztahuje k ochraně důstojnosti a identity všech lidských bytostí, jakmile započal jejich život (Beyleveld a Brownsword 2001:31, Explanatory Report to the Convention on Human Rights and Biomedicine 1997: bod 18-19), tedy i na embryo. Úmluva o biomedicíně obsahuje ustanovení výslovně na ochranu embrya, a to i na ochranu embrya *in vitro*, když zakazuje vytváření embryí pro výzkumné účely a omezuje genetické manipulace či PGD.

Rovněž Listina EU obsahuje ustanovení reagující na pokrok v oblasti výzkumu a medicíny. Čl. 3 odst. 2 obsahuje zákaz eugenických praktik, zákaz reprodukčního klonování a zákaz využívat tělo a jeho části jako zdroje finančního prospěchu, přičemž pojem „každý“ je nahrazen pojmem „lidská bytost“. Lze se tedy domnívat, že čl. 3 odst. 2 nevyžaduje podmínku právní osobnosti s ohledem na ochranu lidské důstojnosti. Lidská důstojnost je v Listině EU pojímána jako základní princip, od něž se ostatní práva a svobody odvíjí. Aplikovatelnost Listiny EU je však omezena čl. 51.

Lze shrnout, že lidskoprávní dokumenty vztahují pojem „lidská bytost“ na embryo, a to v souvislosti s ochranou lidské

důstojnosti, a že pojem „lidská bytost“ je pojem širší než „každý“.

Promítnutí ochrany lidských práv v právním postavení embrya

V této části diplomová práce v souvislosti s postavením embrya analyzuje vybraná základní lidská práva jako je právo na život, lidskou důstojnost, ochranu fyzické integrity a zákaz diskriminace.

Právo na život v případě embrya bývá spojováno s právem na samotnou existenci, tj. s právem narodit se. V tomto ohledu lze čl. 6 MPOPP, čl. 10 Úmluvy o právech osob se zdravotním postižením a čl. 1 Úmluvy o právech dítěte interpretovat tak, že garantují embryu právo na život. S opačným závěrem přichází ESLP, který zdůrazňuje právo ženy podstoupit potrat s ohledem na ochranu jejího života, zdraví a blaha (A., B. a C. v. Irsko č. 25579/05; Open Door a Dublin Well Woman v. Irsko č. 14234/88 a 14235/88), ale i s ohledem na zdravotní postižení embrya či plodu (R.R. v. Polsko č. 27617/04; Tysiąc v. Polsko č. 5410/03). Právem na život (šestiměsíčního) plodu se ESLP poprvé zabýval ve věci Vo v. Francie, kde zdůraznil neexistenci legislativního a vědeckého konsensu mezi státy ohledně otázky počátku lidského života (Vo v. Francie č. 53924/00: bod 82). ESLP judikoval, že plod je dostatečným způsobem chráněn skrze práva matky (Vo v. Francie č. 53924/00: bod 86-87) a právo na život mu nepřiznal. Soudci Costa (separátní stanovisko k Vo v. Francie č. 53924/00: bod 14) a Reese (odlišné stanovisko Vo. v. Francie č. 53924/00: bod 3) však uvedli, že plodu by měla být přiznána ochrana života v rozsahu odlišném od ochrany narozených. Tento přístup lze podpořit i argumentem evolutivnosti lidského prenatálního vývoje, medicínským pokrokem a proporcionality ochrany lidských práv.

Právem na život embrya in vitro se pak ESLP zabýval ve věci Evans v. Spojené království, kde poukázal na své dřívější rozhodnutí ve věci Vo v. Francie a potvrdil, že embryo nemá

nezávislá práva a zájmy, a tudíž nemůže být namítáno porušení jeho práva na život (Evans v. Spojené království č. 6339/05: bod 53-56). Embryo tak není považováno za subjekt práva na život. Pro zajímavost Izraelský Nejvyšší soud v rozhodnutí CFH 2401/95 Ruth Nahmani v. Daniel Nahmani naopak zdůraznil, že být biologickým rodičem je právem chráněnou hodnotou.

Velký důraz klade diplomová práce na ochranu lidské důstojnosti. Lidská důstojnost není pouze základním právem, ale je především základní hodnotou lidství v materiálním smyslu (C-36/02 Omega: bod 32-34). Lidská důstojnost je tak aplikovatelná bez ohledu na právní osobnost, což potvrzuje i Úmluva o biomedicině, Protokol o zákazu klonování a UNESCO deklarace. Tyto dokumenty zdůrazňují hodnotu lidské důstojnosti a lidských práv ve vědě, výzkumu a medicíně. Lidská důstojnost je tak využívána jako účinný nástroj v regulaci výzkumu a biomedicíny. Vztah práva na ochranu lidské důstojnosti a embrya potvrzuje zejména Úmluva o biomedicině, která zdůrazňuje ochranu lidské důstojnosti a identity všech lidských bytostí, tj. i embrya. Ochranou lidské důstojnosti v kontextu výzkumu na embryonálních kmenových buňkách se zabýval SDEU ve věci C-34/10 Oliver Brüstle. SDEU zde s ohledem na důraz na lidskou důstojnost zvolil záměrně natolik širokou definici embrya, aby došlo k vyloučení embryonálních kmenových buněk. Rovněž ESLP ve věci Parillo v. Itálie (stížnost č. 46470/11), ve kterém se zabýval darováním embryí pro výzkumné účely, poukázal na ochranu lidské důstojnosti jako na základní korektiv ochrany embryí. Embryo je tak jednoznačně subjektem ochrany lidské důstojnosti.

V rámci práva na integritu osobnosti diplomová práce zaměřuje svoji pozornost na ochranu genetické integrity embrya, a to s ohledem na rozhodnutí Vo v. Francie, ze kterého vyplývá, že embryo není subjektem práva na ochranu integrity. Lidskoprávní dokumenty poskytují embryu ochranu v souvislosti s genetickou integritou, zákazem eugenických praktik, reprodukčního klonování a zákazem využívat tělo a jeho části

k finančnímu prospěchu. V této souvislosti je rozebírána problematika selektivní reprodukce a PGD. Souladem PGD s ochranou lidských práv se ESLP odmítl ve věci *Costa a Pavan v. Itálie* (stížnost č. 54270/10) zabývat, přesto však nezpochybnil, že PGD může vést až k eugenickým praktikám. ESLP rovněž podotkl, že zásah do lidské důstojnosti je závažnější ve stádiu plodu než ve stádiu embrya (*Costa a Pavan v. Itálie* č. 54270/10: bod 60-70). V tomto ohledu lze říci, že ESLP poprvé zohlednil evolutivnost prenatalního vývoje. Z uvedeného vyplývá, že embryo je subjektem ochrany genetické integrity, ale je třeba uvést, že toto právo úzce souvisí s ochranou lidské důstojnosti a s ochranou budoucích generací.

Problematika selektivní reprodukce a zákaz eugenických praktik rovněž úzce souvisí se zákazem diskriminace. V rámci asistované reprodukce a v těhotenství dochází k selekci embryí na základě rizika zdravotního postižení a pohlaví. V této souvislosti Výbor pro práva osob se zdravotním postižením poukazuje na to, že zákony povolující interrupci výslovně z důvodů zdravotního postižení embrya a plodu jsou diskriminační (Committee on the Rights of Persons with Disabilities 2017). Ne každé postižení je fatální pro lidský život a nelze na zdravotní postižení pohlížet automaticky jako na důvod snižující kvalitu života, a tedy jako na důvod k interrupci. Ke stejnému závěru došel i Výbor pro odstranění diskriminace žen, který zdůraznil nutnost bojovat proti selekci na základě pohlaví, ke které v některých státech dochází (Committee on the Elimination of Discrimination against Women 2006; Committee on the Elimination of Discrimination against Women 2018). Výbory tak embryu svěřují právní subjektivitu v souvislosti se zákazem diskriminace.

Právní status embrya ve vybraných oblastech práva

Za účelem komplexního zhodnocení, zda se embryo nachází v postavení subjektu nebo objektu práva se tato část věnuje postavení embrya v oblasti práva občanského, trestního a práva regulujícího výzkum.

Ačkoliv je oblast občanského práva regulována v evropských státech rozdílně, diplomová práce poukazuje na shodné právní instituty. Většina evropských států váže způsobilost být nositelem práv a povinností na okamžik narození, tj. na právní osobnost. Výjimku představuje institut nascitura, tedy ještě nenarozeného dítěte, které nabývá práva a povinnosti za předpokladu, že se narodí živé. Práce shrnuje, že občanské právo poskytuje subjektivitu embryu zcela výjimečně. Diplomová práce dále poukazuje na vlastnické právo k embryím, jakožto jeden z atributů objektů práva. ESLP ve věci Parillo v. Itálie uvedl, že embryo nemůže být předmětem vlastnictví (Parillo v. Itálie č. 46470/11: bod 211-216), a tedy ani objektem práva.

Od občanskoprávní subjektivity je třeba odlišit trestněprávní. Většina evropských států považuje embryo a plod za součást těla ženy a jejich samostatnou ochranu váže na okamžik porodu či narození (Kühn 1998: 9-11). Embryu *in vitro* je ochrana poskytnuta skrze trestný čin nedovoleného nakládání s tkáněmi a buňkami. Trestní právo tak embryu nepřiznává žádnou subjektivitu.

Z pohledu práva regulujícím výzkum, jehož je embryo objektem, lze považovat embryo za objekt práva. Na druhou stranu výzkum lze za určitých podmínek provádět i na subjektech práva. Úmluva o biomedicíně přitom v čl. 18 výslovně mluví o odpovídající ochraně embrya v rámci výzkumu. V této souvislosti je třeba zmínit, že SDEU ve věci C-34/10 Oliver Brüstle a ESLP ve věci Parillo v. Itálie vztahují ochranu lidské důstojnosti na embryo.

Závěr

Právní postavení embrya je kontroverzní otázkou, která se úzce dotýká oblasti biologie, medicíny, filosofie, etiky a práva. Skutečnost, že je embryo členem lidského druhu s potenciálem stát se lidskou osobou nelze zpochybnit. Z filosofického hlediska však embryo není považováno za lidskou osobu, ale jeho morální statut, tj. rozsah práv a povinností připadající embryu, se vyvíjí společně s jeho biologickým vývojem. Morální status embrya je součástí přirozeného práva, na němž je ochrana lidských práv založena. Základní premisa říká, že lidská práva patří všem bez rozdílu a bez podmínky. Oblast lidských práv by tedy měla postupně vyvíjející se morální status embrya reflektovat a embryu či plodu přiznat práva s ohledem na stupeň jejich vývoje.

Moderní lidskoprávní dokumenty reflektující vývoj moderní vědy a medicíny rozlišují mezi pojmem „každý“ a „lidská bytost“. Zatímco lze jednoznačně uzavřít, že embryo je lidskou bytostí a v tomto rozsahu se na něj vztahuje ochrana obsažená v lidskoprávních dokumentech, podřazení embrya pod pojem „každý“ je složitější a kontroverznější otázka. Pojem „každý“ je svázán s právní osobností, kterou dle většiny evropských právních řádů nabýváme až okamžikem narození. Tuto vazbu lze považovat za porušení přirozenoprávní koncepce, na níž je ochrana lidských práv vystavena. Znění lidskoprávních dokumentů však nebrání tomu, aby pojmy „lidská bytost“ a „každý“ byly synonymy. V tomto ohledu však chybí celospolečenský konsensus uznat embryo za subjekt ochrany lidských práv.

V rámci analýzy jednotlivých práv – práva na život, důstojnost, integritu osobnosti a zákaz diskriminace, diplomová práce rozebírá judikaturu ESLP, SDEU a rozhodnutí výborů pro ochranu lidských práv, které až na výjimky odmítají embryo považovat za subjekt lidských práv, a to zejména s ohledem na obavu ze snížení ochrany biologických rodičů. S touto obavou však nelze souhlasit, jelikož lidská práva jsou při svém střetu proporcionálně vyvažována. Domnívám se tak,

že přiznání plné subjektivity embryu by nevedlo k zásahu do práv již narozených jedinců. Významným průlomem v postoji mezinárodních lidskoprávních soudů a výborů je rozhodnutí Výboru pro práva osob se zdravotním postižením a Výboru pro odstranění diskriminace žen, které embryo výslovně považují za subjekt zákazu diskriminace. Pokrok je patrný i z judikatury ESLP a SDEU, kteří na embryo vztahují ochranu lidské důstojnosti, která tak významným způsobem koriguje oblast výzkumu a medicíny. V tomto ohledu je třeba uvést, že lidská důstojnost je považována za základní materiální princip lidství, spíše než za právo. Hodnota lidské důstojnosti tvoří významné pozadí i pro přiznání práva na genetickou integritu embrya, kde embryo je subjektem zákazu provádění genetických manipulací.

Z hlediska lidských práv je tedy embryo garantována částečná subjektivita. Tato se pak nutně musí projevit i v dalších oblastech práva. Právo občanské, trestní ani právo regulující výzkum však embryo právní subjektivitu nepřiznávají. Opačný závěr může indikovat institut nascitura, skutečnost, že embryo není předmětem vlastnictví či zvýšená ochrana embrya v oblasti výzkumu. Ostatně ESLP k otázce vlastnického práva k embryím výslovně poznamenal, že embryo nemůže být redukováno na pouhý objekt práva.

Lze uzavřít, že právní postavení embrya nereflektuje evolutivnost biologického vývoje a morálního statusu embrya. Jinými slovy právní postavení embrya není v souladu s přirozeným právem. Pouze v případě práva na lidskou důstojnost, ochranu genetické integrity a zákazu diskriminace je embryo subjektem ochrany lidských práv. Právní postavení embrya je nicméně značně specifické. Domnívám se, že zaškaltování embrya do role subjektu či objektu práva nevystihuje pravou podstatu právního postavení embrya.

Použitá literatura:

- BEYLEVELD, D, R. BROWNSWORD. 2001. Human dignity in bioethics and biolaw. Oxford: Oxford University Press.
- Committee on the Elimination of Discrimination against Women. 2006. Concluding comments of the Committee on the Elimination of Discrimination against Women: China, 36th ses. CEDAW/C/CHN/CO/6, ze dne 7–25.8.2006. [cit. 26.7.2019] Dostupné online: <http://undocs.org/CEDAW/C/CHN/CO/6>.
- Committee on the Elimination of Discrimination against Women. 2018. Report of the inquiry concerning the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland under article 8 of the Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women [online]. CEDAW/C/OP.8/GBR/1, ze dne 26.7.2019, [cit. 23.11.2018] Dostupné online: https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/GBR/INT_CEDAW_ITB_GBR_8637_E.pdf.
- Committee on the Rights of Persons with Disabilities. 2017. Comments on the draft General Comment No36 of the Human Rights Committee on article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights [online]. [cit.26.7.2019] Dostupný online: <https://www.ohchr.org/en/hrbodies/ccpr/pages/gc36-article6righttolife.aspx>.
- Explanatory Report to the Convention on Human Rights and Biomedicine, schválený Výborem Ministrů (Committee of Ministers), ze dne 4.4.1997. [cit.25.7.2019]. Dostupné online: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800ccde5>.
- Human Rights Committee. 2018. General comment No. 36 (2018) on article 6 of the International Covenant on Civil

and Political Rights, on the right to life [online]. Revised draft prepared by the Rapporteur. [cit. 25.7.2019]

Dostupné online

https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CCPR/GCArticle6/GCArticle6_EN.pdf.

Human Rights Committee. 2017. Views adopted by the Committee under article 5(4) of the Optional Protocol, concerning communication No. 2425/2014 [online]. CCPR/C/119/D/2425/2014. Ze dne 12.6.2017. [cit. 25.7.2019] Dostupné online z https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CCPR/Shared%20Documents/IRL/CCPR_C_119_D_2425_2014_25970_E.pdf.

JACKSON, E. 2016. Medical law: text, cases, and materials. 4.vyd. Oxford: Oxford University Press.

JOSEPH, R. 2009. Human rights and the unborn child. Boston: Martinus Nijhoff Publishers.

KÜHN, Z. 1998. Ochrana lidského plodu v trestním právu. Příručka Ministerstva spravedlnosti, svazek č. 57. Praha.

PATTINSON, S.D. 2014. Medical law & ethics. 4th ed. London: Sweet & Maxwell.

Rozhodnutí SDEU ve věci:

- C-36/02 Omega, rozsudek SDEU ze dne 14.10.2004, ECLI:EU:C:2004:614.
- C-34/10 Oliver Brüstle v Greenpeace eV., rozsudek SDEU ze dne 18.10.2011, ECLI:EU:C:2011:669.

Rozhodnutí ESLP ve věci:

- A, B. a C v. Irsko, stížnost č. 25579/05, rozhodnutí ESLP ze dne 16.12.2009.
- Costa and Pavan v. Itálie, stížnost č. 54270/10, rozhodnutí ESLP ze dne 28.8.2012.

- Evans v. Spojené království, stížnost č. 6339/05, rozhodnutí ESLP ze dne 10.4.2007.
- Open Door a Dublin Well Woman v. Irsko, stížnost č. 14234/88 a 14235/88, rozhodnutí ESLP ze dne 29.10.1992.
- Parrillo v. Itálie, stížnost č. 46470/11, rozhodnutí ESLP ze dne 27.8.2015.
- R.R. v. Poland, stížnost č. 27617/04, rozhodnutí ESLP ze dne 26.5.2011.
- Tysiąc v. Polsko, stížnost č. 5410/03, rozhodnutí ESLP ze dne 20.3.2007.
- Vo v. Francie, stížnost č. 53924/00, rozsudek ESLP ze dne 8.7.2004.

SINGER, P 1993. Practical Ethics. 2. vyd. Cambridge: Cambridge University Press.

ZEGERS-HOCHSCHILD, F., G.D. ADAMSON, J. DE MOUZON, O. ISHIHARA, R. MANSOUR, K. NYGREN, E. SULLIVAN a S. VANDERPOEL. 2009. International Committee for Monitoring Assisted Reproductive Technology (ICMART) and the World Health Organization (WHO) revised glossary of ART terminology, 2009. Fertility and Sterility, vol. 92 (5). [cit 26.7.2019] Dostupné online:
http://www.icmartivf.org/Glossary_2009_FertilSteril.pdf.

VERTIKÁLNÍ OMEZENÍ HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE V SEKTORU ELEKTRONICKÉHO OBCHODU

Mgr. Dita Krumlová

Univerzita Karlova, Právnická fakulta, obor Právo a právní věda

Zpracovatel sylabu diplomové práce: Mgr. Dita Krumlová

Abstrakt:

Tato diplomová práce se zabývá vybranými vertikálními omezeními hospodářské soutěže, která se vyskytují v sektoru elektronického obchodu, konkrétně stanovením cen pro další prodej, stanovením dvojích cen a doložkami nejvyšších výhod. Práce si klade výzkumnou otázku, jaký postoj zaujímají Evropská komise, Soudní dvůr Evropské unie, a především národní soutěžní úřady a soudy Spolkové republiky Německo, Francouzské republiky, Spojeného království Velké Británie a Severního Irska, Italské republiky, Nizozemského království a Švédského království k výše uvedeným praktikám. Na rozhodnutí těchto autorit je přitom nahlíženo z hlediska míry jejich přísnosti vůči konkrétním vertikálním omezením. Ze systematického hlediska je práce členěna do osmi kapitol. Hlavní část této práce, která se postupně zabývá výše uvedenými vertikálními omezeními v e-commerce sektoru, je obsažena v páté až sedmé kapitole. Nejprve je vždy představena konkrétní praktika, její potenciální pozitivní a negativní účinky na hospodářskou soutěž a relevantní právní úprava na úrovni Evropské unie. Následuje analýza rozhodovací praxe výše uvedených institucí, jejíž hlavní závěry ohledně striktního, resp. liberálního přístupu jednotlivých soutěžních autorit jsou vždy shrnuty na konci příslušné kapitoly. Poslední kapitola pak rekapituluje dílčí závěry obsažené v jednotlivých, jí předcházejících kapitolách.

Abstract:

This thesis deals with the selected vertical restraints on competition that occur in the e-commerce sector, namely resale price maintenance, dual pricing and most-favoured-nation clauses. The thesis addresses the research question of what stance the European Commission, the Court of Justice of the European Union and particularly national competition authorities and courts of Germany, France, the United Kingdom, Italy, the Netherlands and Sweden take on the abovementioned practices. The decisions of these authorities are considered in terms of their degree of strictness towards the vertical restraints in question. The thesis is divided into eight chapters. The main part, which focuses on each of the abovementioned vertical restraints in the e-commerce sector in turn, is covered in Chapters 5 to 7. Firstly, the concept of the practice in question, its potential positive and negative effects on competition and the relevant legislation at European Union level are presented. This is followed by an analysis of the decision-making practices of the institutions in question, whose main conclusions regarding the strict or liberal approach of specific competition authorities are summed up at the end of the relevant chapter. The last chapter summarises the partial conclusions included in each of the preceding chapters.

Klíčová slova:

hospodářská soutěž, vertikální omezení, elektronický obchod, stanovení cen pro další prodej, stanovení dvojích cen, doložky nejvyšších výhod

Klasifikace JEL:

K21, L40, L42, L81

Diplomová práce dostupná zde:

<https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/190645/>

Úvod

S rozvojem digitální ekonomiky čelí soutěžní právo novým výzvám. Vznikají stále nové distribuční modely, včetně těch využívajících vícestranné platformy typu eBay či Amazon, dochází k nejrozličnějším omezením online prodeje a ve smlouvách se objevují doložky nejvyšších výhod. A jak už to tak bývá v případě nově vznikajících a dynamicky se rozvíjejících odvětví, k nimž e-commerce zcela jistě náleží, jejich vývoj je mnohem rychlejší než reakce práva na něj. A ačkoli se v některých případech evropské soutěžní právo poměrně snadno vypořádává se situacemi typickými pro e-commerce sektor prostřednictvím pravidel dříve využívaných mimo online prostředí (viz např. rozsudek Soudního dvora ve věci *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique*, C-439/09), v některých oblastech zkrátka čelí či v budoucnu bude muset čelit novým výzvám.

Vzhledem k tomu, že e-commerce sektor představuje relativně nové, a především velmi rychle se rozvíjející odvětví, pravděpodobnost rozdílné rozhodovací praxe (minimálně co do dílčích otázek) jednotlivých národních soutěžních úřadů, ale i Evropské komise (dále jen „Komise“), je v tomto sektoru poměrně značná. Autorka této práce si proto stanovila výzkumnou otázku, jak se vybrané národní soutěžní úřady, soudy, Komise a Soudní dvůr Evropské unie staví k vybraným vertikálním omezením v sektoru elektronického obchodu, a to zejména z hlediska toho, do jaké míry jednotlivé výše uvedené instituce volí přístup striktní, kdy jednotlivá vertikální omezení považují spíše za tzv. cílená omezení hospodářské soutěže (*restrictions by object*), či naopak postoj liberálnější, ve smyslu shovívavější ke svobodné podnikatelské činnosti. Za liberálnější smýšlející soutěžní autoritu přitom autorka považuje například takovou, která předmětnou praxi „automaticky“ neprohlásí za zakázanou, nýbrž bude podrobně zkoumat jednotlivé argumenty o zvýšení efektivnosti (*efficiencies*) a na základě tohoto posouzení, a případně za přijetí nejrozličnějších závazků ze strany příslušných podniků, ji ponechá v platnosti. Autorka si tedy

stanovila ambiciózní cíl vytvořit ve srovnání s dosavadními zdroji mnohem komplexnější pojednání zabývající se vertikálními omezeními v sektoru elektronického obchodu, konkrétně stanovením cen pro další prodej, stanovením dvojích cen a doložkami nejvyšších výhod, se zohledněním charakteru rozhodovací praxe na národní úrovni. Při svém zkoumání se autorka zaměřila na národní soutěžní úřady a případně též soudy Spolkové republiky Německo, Francouzské republiky, Spojeného království Velké Británie a Severního Irska, Italské republiky, Nizozemského království a Švédského království, které považuje v oblasti vertikálních omezení v e-commerce sektoru za nejaktivnější soutěžní autority v rámci Evropské unie (dále jen „EU“).

Za účelem dosažení výše uvedeného cíle autorka podrobila problematiku vybraných vertikálních omezení v e-commerce sektoru zkoumání z hlediska analytického, založeného na poznatcích z rozhodovací praxe Komise, Soudního dvora Evropské unie, ale i národních soutěžních úřadů a soudů vybraných členských států EU. Jednotlivá rozhodnutí přitom vybírala a nahlížela na ně z hlediska jejich přisnosti vůči konkrétním vertikálním omezením. Vzhledem k tomu, že v rozhodovací praxi Komise a národních soutěžních úřadů se často vyskytují rozhodnutí o závazcích, nemusela by být tato, s ohledem na minimální množství zveřejňovaných informací, dostatečným zdrojem pro zjištění postoje příslušné autority ke konkrétní praxi. Autorka proto vycházela nejen ze sankčních a závazkových rozhodnutí Komise a vybraných národních soutěžních úřadů, nýbrž své zkoumání zaměřila též na soft-law dokumenty, pracovní dokumenty útvarů Komise, ale i projevy představitelů jednotlivých institucí, zejm. Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž (DG Competition), a další materiály, které jí umožnily odhalit, jaký přístup jednotlivé instituce v konkrétním případě zastávají. V neposlední řadě autorka při své analýze vycházela také z poznatků z odborné literatury. V přímé návaznosti na shora popsanou analytickou metodu pak byla využita metoda komparativní,

pomocí které autorka srovnala postoje jednotlivých soutěžních autorit, pokud jde o jejich striktní či liberální přístup k řešení konkrétních soutěžních problémů.

Diplomová práce je systematicky členěna do osmi kapitol. V úvodu je popsán její předmět, základní otázky, cíle a metody využité při jejich naplňování. Pomocí kapitoly druhé autorka přesněji vymezuje zkoumaný sektor, když se zabývá významem pojmu „elektronický obchod“. Kapitola třetí se věnuje výsledkům šetření Komise v sektoru elektronického obchodu se zaměřením na charakteristické rysy tohoto odvětví a na trendy, které se v něm vyskytují, zejména pokud jde o jejich pozitivní a negativní dopady na hospodářskou soutěž. Kapitola čtvrtá se zabývá právním rámcem společným pro veškerá vertikální omezení, kterými se autorka zabývá a specifikuje je v dalších kapitolách práce. Gros diplomové práce pak představují kapitoly pátá až sedmá, zabývající se postupně vybranými typy vertikálních omezení hospodářské soutěže v sektoru elektronického obchodu. Závěrečná část práce pak shrnuje dílčí závěry obsažené v jednotlivých, jí předcházejících kapitolách.

1. Pojem elektronického obchodu

Jakkoli je „elektronický obchod“ pojmem ve společnosti zažitým, jeho obsah v sobě skrývá množství nejrozličnějších variant. Autorka proto definuje, co se pod tímto pojmem rozumí, a tím i vymezuje věcný rozsah sektoru, kterým se práce zabývá.

Vzhledem k tomu, že v právu EU neexistuje žádná legální definice výše uvedeného pojmu, autorka pracuje s pojmem e-commerce, jak jej vymezuje Eurostat ve svém glosáři zaměřeném na vědu a technologie. V jeho pojetí lze e-commerce definovat jako *„prodej nebo nákup zboží či služeb, ať už mezi podniky, domácnostmi, jednotlivci, či soukromými organizacemi, prostřednictvím elektronických transakcí prováděných*

přes internet nebo jiné počítačově podporované (online komunikační) sítě.“¹ (Eurostat 2016).

Ve své další části tato kapitola stručně pojednává o klasifikaci základních transakcí elektronického obchodu a odlišuje elektronický obchod od elektronického podnikání, neboť se nejedná o synonymické pojmy.

2. Šetření Komise v sektoru elektronického obchodu

V této kapitole se autorka věnuje šetření Komise v odvětví elektronického obchodování se spotřebním zbožím a digitálním obsahem probíhajícímu mezi lety 2015 a 2017 (Komise 2017). Autorka zařadila vybraná zjištění Komise získaná prostřednictvím sektorového šetření do této práce, neboť se domnívá, že mohou poskytnout užitečný první vhled do e-commerce sektoru, jeho charakteristických rysů a potenciálních pozitivních i negativních dopadů praktik typických pro toto odvětví na hospodářskou soutěž. Pro účely této kapitoly se autorka nicméně rozhodla zaměřit spíše na závěry Komise, které popisují fungování tohoto odvětví a problémy v tomto sektoru se vyskytující nežli na konkrétní hodnocení Komise co do legality jednotlivých obchodních praktik. Ty budou totiž autorkou podrobně rozebrány v rámci následujících kapitol. Kromě výše uvedeného byly do rámce této kapitoly zařazeny i politické závěry šetření a kroky, ke kterým Komise v návaznosti na sektorové šetření přistoupila či do budoucna přistoupí.

3. Vertikální omezení – právní rámec

Předmětem této kapitoly je právní úprava na úrovni EU, která se obecně uplatní při posuzování vertikálních omezení. Na tyto praktiky se předně bude aplikovat čl. 101 odst. 1 Smlouvy

¹ V originále: „*the sale or purchase of goods or services, whether between businesses, households, individuals or private organizations, through electronic transactions conducted via the internet or other computer-mediated (online communication) networks.*“ Přeloženo autorkou diplomové práce.

o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“) zakazující dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a jednání ve vzájemné shodě, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy a jejichž cílem nebo účinkem je vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na vnitřním trhu. Za předpokladu zanedbatelného dopadu konkrétního vertikálního omezení na soutěž bude předmětná dohoda vyňata ze zákazu obsaženého ve výše zmíněném čl. 101 odst. 1 SFEU na základě doktríny *de minimis*. Autorka se dále zabývá podmínkami pro uplatnění individuální výjimky na základě čl. 101 odst. 3 SFEU a nařízením Komise (EU) č. 330/2010 (dále jen „nařízení o blokových výjimkách“), na základě kterého mohou výjimky ze shora uvedeného zákazu požívat určité, v tomto nařízení specifikované typy vertikálních dohod. V neposlední řadě se autorka věnuje v této oblasti klíčovému soft-law dokumentu, a to Pokynům Komise k vertikálním omezením (Komise 2010).

4. Stanovení cen pro další prodej (*Resale Price Maintenance*)

Stanovení cen pro další prodej, v zahraniční literatuře označované jako *resale price maintenance* (dále též jako „RPM“), představuje dohodu mezi dodavatelem (výrobcem, velkoobchodníkem) a kupujícím (distributorem, maloobchodníkem), jejímž předmětem je stanovení pevné nebo minimální ceny, za kterou je příslušný kupující povinen prodávat produkt svým zákazníkům na navazujícím trhu (viz čl. 4 písm. a) nařízení o blokových výjimkách).

Z důvodů autorkou v práci podrobně rozebraných bývá RPM považováno za tvrdé omezení, jehož účelem je narušit hospodářskou soutěž, a jakožto takové spadá mimo působnost nařízení o blokových výjimkách i doktríny *de minimis*. Komise nicméně připouští potenciální pozitivní účinky RPM na hospodářskou soutěž, ačkoli je relativně úzce omezuje jen na několik málo situací (zejména zmiňuje řešení tzv. *free-riding* problému), které, pokud v konkrétním případě převáží nad negativy,

kteře daná dohoda přináší, mohou mít za následek vyjmutí dohody ze zákazu na základě pravidel obsažených v čl. 101 odst. 3 SFEU (Komise 2010: bod 225).

Autorka se nejprve zaměřuje na rozhodovací praxi Komise, která je však, pokud jde o RPM v sektoru elektronického obchodu, poměrně omezená, byť se aktivita Komise na tomto poli v bezprostřední návaznosti na proběhlé šetření v e-commerce sektoru poměrně razantně zvýšila (MacLennan, Israel 2018).

Následuje rozbor rozhodovací praxe a obecně přístupu národních soutěžních úřadů a soudů jednotlivých, v úvodu vypočtených členských států EU. Autorka dochází k závěru, že v praxi evropských soutěžních úřadů stále přetrvává spíše „nepřátelský“ přístup k (online) RPM, které je zkoumanými soutěžními autoritami považováno za tvrdé omezení.

Velice striktní přístup v tomto ohledu sledují německý, francouzský a britský soutěžní úřad. Jisté snahy o více ekonomický přístup lze pozorovat u italského soutěžního úřadu, který dosud vyšetřované případy online RPM ukončil přijetím rozhodnutí o závazcích a jehož představitelé, ač vyjadřující své osobní názory, hovoří o jejich příklonu k „modernějšímu“ přístupu k této praxi. Nejliberálnější vztah k RPM lze zaznamenat u nizozemského a švédského soutěžního úřadu. Posledně jmenované autority totiž dosud neuložily žádnou pokutu, ba co více, nepřistoupily ani k přijetí závazkového rozhodnutí. Svou nízkou míru aktivity odůvodňují „prioritizací“ jiných praktik.

Vzhledem k tomu, že ani jedna z výše uvedených autorit nepovažovala RPM za praxi souladnou se soutěžním právem na základě čl. 101 odst. 3 SFEU, resp. tomu odpovídajících národních pravidel, autorka dospívá k závěru, že online RPM zůstává i nadále velice rizikovou činností, a to bez ohledu na důvody, které k jeho uplatňování předmětný podnik vedly. Pokud jde o národní soutěžní úřady zastávající liberálnější postoj, který je vyjadřován jejich nízkou aktivitou v tomto ohledu nebo přijímáním toliko závazkových rozhodnutí,

vzhledem k rozvíjející se aktivitě Komise v této oblasti a k jejímu, byť neformálnímu, vlivu na národní rozhodovací praxi je zřejmé, že podniky se nemohou spoléhat na to, že tento liberální trend bude zachováván i do budoucna.

5. Stanovení dvojích cen (*Dual Pricing*)

Stanovení dvojích cen (*dual pricing*) v e-commerce sektoru představuje cenové omezení směřující specificky proti online prodeji. V tomto případě však nedochází k přímému zákazu online prodeje, nýbrž k zavádění systémů stavících online prodej do nevýhodného postavení, a tudíž motivujících prodejce k jeho omezování. Konkrétně, stanovení dvojích cen je praktikou, v rámci níž dodavatel (výrobce, velkoobchodník) prodává zboží kupujícím (distributorům, maloobchodníkům) za dvojí ceny, ať už přímo, nebo nepřímo (např. nabízením diferencovaných slev), v závislosti na tom, zda ten který kupující zamýšlí dále prodávat dané produkty prostřednictvím internetu nebo kamenných obchodů (Jalabert Doury 2016: 31).

Komise považuje dohodu o tom, že distributor bude platit vyšší cenu za výrobky, které má dále v úmyslu prodat online, než za ty, které mají být prodávány offline, za tvrdé omezení. Jedná se totiž o omezení pasivního prodeje, tj. omezení možnosti distributora reagovat na nevyžádané poptávky jednotlivých zákazníků (Komise 2010: bod 52 písm. d)). Stanovení dvojích cen tudíž podléhá obdobnému režimu jako RPM – jakožto tvrdé omezení nepoživá výhod nařízení o blokových výjimkách ani doktríny *de minimis*. To nicméně (alespoň teoreticky) nevylučuje možnost uplatnění výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU.

Vzhledem k tomu, že Komise doposud nevydala žádné rozhodnutí týkající se specificky této praktiky, autorka se pokouší nahlížet na případy stanovení dvojích cen, jejichž cílem je omezení prodeje prostřednictvím internetu (který je ze své podstaty bez hranic) ve prospěch prodeje v kamenných obchodech (jež se z povahy věci k určitému území vždy vztahují), optikou stanovení systému dvojích cen za účelem omezení

paralelního prodeje v oblasti farmaceutického průmyslu. V situaci, kdy omezení prodeje prostřednictvím internetu není, za splnění dalších podmínek, odůvodněno například ochranou luxusní image značky (viz rozsudek Soudního dvora ve věci *Coty Germany*, C-230/16), lze uvažovat o příměru takového jednání k omezení re-exportů, které dle rozhodnutí Komise potvrzeného i judikaturou Soudního dvora představuje cílené omezení hospodářské soutěže (Neruda, Barinka, Minárik 2015).

V následujících pasážích této kapitoly přistupuje autorka k rozboru rozhodovací praxe na národní úrovni. Dochází k závěru, že německý soutěžní úřad zastává nejstriktnější postoj i v této věci. Byť dosud neuložil žádnou pokutu, neboť se byl vždy schopen se zainteresovanými podniky dohodnout na závazcích spočívajících ve zrušení protisoutěžního systému dvojích cen, ve vyhledávání a vyšetřování těchto praktik je velmi aktivní. Jeho přístup je dokonce mnohdy kritizován jako příliš intervencionistický.

Stále striktní, ač o něco méně, se jeví přístup francouzského soutěžního úřadu, který sice přitakává Komisi a německému soutěžnímu úřadu v jejich přísných postojích, avšak ve srovnání s nimi více zdůrazňuje možnosti ospravedlnění stanovení odměny za služby fakturované distributorem na základě jím realizovaného obratu v případě, že takové služby mohou být výrobci poskytovány výlučně v souvislosti s offline prodejem.

Nejliberálnější autority lze opět nalézt na půdě Nizozemského království. Tamější soutěžní úřad zakazuje stanovení dvojích cen pouze v případě existence dominantního postavení dodavatele. Nizozemské civilní soudy pak nepovažují stanovení dvojích cen za tvrdé omezení, a tudíž jej, za splnění dalších podmínek, na základě blokované výjimky nezahrnují do zákazu stanoveného v čl. 101 odst. 1 SFEU. Stanovení dvojích cen považují za odůvodněné v případě, že odráží rozdíl v přidané hodnotě jednotlivých typů prodejních kanálů. S ohledem na „stáří“ těchto rozhodnutí a prohlášení nizozemských institucí, a zejména pak vzhledem k pozdější aktualizaci právní úpravy

na úrovni EU a soft-law Komise, je však třeba při práci s těmito závěry zachovávat jistou míru opatrnosti.

Britský, italský a švédský soutěžní úřad v souvislosti se stanovením dvojích cen nevydaly žádná rozhodnutí. Pokud se k této problematice jakkoli vyjádřily, pak velice stručně.

6. Doložky nejvyšších výhod v sektoru elektronického obchodu

Doložky nejvyšších výhod, v zahraniční odborné literatuře obecně označované pojmy jako *most-favoured-nation clauses* (MFNs), případně *price-parity clauses* (PPCs), představují smluvní ujednání, kterým se jedna smluvní strana zavazuje poskytnout druhé smluvní straně přinejmenším stejně výhodné smluvní podmínky jako ty, které nabídla jakémukoli jinému, třetímu subjektu. Doložky nejvyšších výhod lze obecně rozdělit do dvou velkých skupin, a to na doložky nejvyšších výhod velkoobchodní (*wholesale MFNs*) a maloobchodní (*retail MFNs*) (González-Díaz, Bennett 2015: 26-28). Zejména posledně jmenované se v nedávné době staly předmětem velkého zájmu nejen evropských soutěžních autorit.

Maloobchodní doložky nejvyšších výhod, tj. doložky vztahující se na konkrétní maloobchodní podmínky (zejm. maloobchodní cenu), typicky uzavírají platformy třetích stran s dodavateli, kteří své výrobky či služby sami prodávají přímo zákazníkům, případně i prostřednictvím jiných platforem třetích stran. V rámci těchto doložek se dodavatel zavazuje, že své výrobky či služby nebude nabízet za výhodnějších podmínek (zejm. za nižší maloobchodní cenu) prostřednictvím jiných prodejních kanálů (ať už prostřednictvím vlastního e-shopu, nebo prostřednictvím konkurenčních platforem třetích stran), než za jakých je nabízí prostřednictvím platformy, s níž má uzavřenou smlouvu obsahující takovou doložku (Bostoen 2017: 225). Tento typ doložek lze dále rozdělit na široké doložky, u nichž se „nejvyšší výhody“ posuzují nejen vzhledem k prodejním kanálům samotného dodavatele, ale též vzhledem k ostatním platformám třetích stran (*wide MFNs*),

a na doložky úzké, které se aplikují pouze ve vztahu k dodavatelovým vlastním prodejním kanálům (*narrow MFNs*) (Wals, Schinkel 2017: 2).

Autorka dospívá k závěru, že v případě posuzování souladu doložek nejvyšších výhod s pravidly na ochranu hospodářské soutěže je nejstriktněji rozhodujícím soutěžním úřadem opět ten německý. Oproti pro ostatní národní soutěžní úřady typickému vydávání závazkových rozhodnutí německá soutěžní autorita vydala již dvě rozhodnutí o zákazu, z nichž jedno se dokonce týkalo úzkých doložek nejvyšších výhod.

Mezi národními soutěžními úřady a soudy panuje povětšinou shoda na tom, že široké doložky obecně vyvolávají natolik závažné protisoutěžní účinky, že jejich užívání nelze ve většině případů tolerovat. Výjimku z tohoto hodnocení by teoreticky bylo možno udělat v případě nizozemské soutěžní autority, která se vyjádřila v tom smyslu, že skutečnost, že jiné národní soutěžní úřady jsou velice aktivní ve vyšetřování těchto praktik, ještě neznamena, že se tímto směrem musí vydat i ona. Zdůrazňuje, že v každém jednotlivém případě je nezbytné pečlivě zhodnotit nejen případné negativní dopady doložek na soutěž, nýbrž i všechna jejich pozitiva. Explicitně tak uvádí, že nelze *a priori* říci, že široké doložky jsou škodlivější než doložky úzké, nebo naopak že úzké doložky nejsou zdrojem protisoutěžních účinků. Postoj nizozemského soutěžního úřadu se tedy ze všech zkoumaných národních soutěžních autorit jeví jako nejliberálnější, kladoucí velký důraz na tzv. *effect-based approach*. Šance, že případ nebude považován za prioritní nebo že bude těžit z výhod individuální výjimky dle čl. 101 odst. 3 SFEU, je tedy v jeho případě ze všech soutěžních úřadů nejvyšší.

Na rozdíl od širokých doložek, otázka nahlížení na úzké doložky nejvyšších výhod je patrně nekontroverznějším tématem při srovnávání rozhodovací praxe různých národních soutěžních úřadů a soudů, případně i v kontextu nové národní legislativy. V Německu zastávají velmi striktní přístup nejen k širokým, ale i k úzkým doložkám nejvyšších výhod jak sou-

těžní úřad, tak soudy. Na úzké doložky přitom aplikují teorie újmy, dá se říci, shodné s těmi, které v minulosti aplikovaly při posuzování doložek širokých. Francouzský, britský, italský a švédský soutěžní úřad prostřednictvím závazkových rozhodnutí úzké doložky „povolovaly“. Nizozemská soutěžní autorita opět s ohledem na její priority v plném rozsahu nevyšetřovala žádný případ týkající se doložek nejvyšších výhod. Výrazné rozpory však lze spatřovat mezi rozhodnutím švédského soutěžního úřadu, který uznává potenciální prosoutěžní účinky úzkých doložek nejvyšších výhod, a Patentového a tržního soudu zakazujícího úzké doložky s využitím teorií újmy obvykle užívaných u doložek širokých. Zajímavý je ovšem i vývoj v oblasti legislativy týkající se doložek nejvyšších výhod uzavíraných mezi platformami pro rezervaci ubytování a hotely. Takové doložky jsou zákonem zcela zakázány, včetně jejich úzké verze, ve Francii a Itálii.

Závěr

V závěru práce autorka shrnuje výsledky svého výzkumu. Dospívá k tomu, že postoje vybraných soutěžních úřadů, ač by teoreticky měly být koordinovány v důsledku zapojení všech zkoumaných národních autorit do Evropské sítě pro hospodářskou soutěž (ECN), jsou relativně heterogenní. Nejpalčivěji se v tomto směru jeví zejména srovnání povětšinou velmi striktního přístupu německého soutěžního úřadu ukládajícího poměrně vysoké pokuty či zakazujícího i praktiky, které jsou ostatními zkoumanými národními autoritami povolovány, se značně liberálními postoji především nizozemského soutěžního úřadu, který často ani jednání, která jsou jinými úřady považována za velmi závažná, neřeší s odkazem na jiné „priority“.

Použitá literatura

BOSTOEN, F. 2017. „Most Favoured Nation Clauses: Towards an Assessment Framework under EU Competition Law“. *European Competition and Regulatory Law Review*. 2017 1(3): 223-236.

- EUROSTAT. 2016. „Glossary: E-commerce“. *Eurostat* [cit. 2017-03-19]. Dostupné z: <<http://bit.ly/2zWbEov>>.
- GONZÁLEZ-DIAZ, F. E., M. Bennett. 2015. „The law and economics of most-favoured nation clauses“. *Competition Law & Policy Debate*. 2015 1(3): 26-42.
- JALABERT DOURY, N. 2016. „Price related restrictions in the online environment: is it time for a change?“. *Competition Law & Policy Debate*. 2016 2(2): 27-35.
- KOMISE. 2010. „Sdělení Komise. Pokyny k vertikálním omezením“. *EUR-Lex* [cit. 2019-07-30]. Dostupné z: <<http://bit.ly/2LSeZfM>>.
- KOMISE. 2017. „Zpráva Komise Radě a Evropskému parlamentu. Závěrečná zpráva o šetření v odvětví elektronického obchodování“. *EUR-Lex* [cit. 2019-07-30]. Dostupné z: <<http://bit.ly/2YyRz50>>.
- MACLENNAN, J., M. Israel. 2018. „RPM comes back from the dead – EU Commission tackles pricing in e-commerce“. *White & Case* [cit. 2018-03-06]. Dostupné z: <<http://bit.ly/2Eaf6sC>>.
- NERUDA, R., R. Barinka, M. Minárik. 2015. „Parallel imports in EU law“. *Lexology* [cit. 14. 12. 2018]. Dostupné z: <<http://bit.ly/2QUqcPf>>.
- WALS, F., M. P. Schinkel. 2017. „Platform Monopolization by Narrow-PPC-BPG Combination: Booking et al. Amsterdam Law School Research Paper No. 2017-32“. *SSRN* [cit. 2018-12-04]. Dostupné z: <<http://bit.ly/2rBarhQ>>.

SOUTĚŽNÍ PRÁVO EU A PRAKTIKY BRÁNÍCÍ VSTUPU LÉČIV NA TRHY

Mgr. Karolína Křešová

Univerzita Karlova, Právnická fakulta, obor Právo a právní věda

Zpracovatel sylabu diplomové práce: Mgr. Karolína Křešová

Abstrakt:

Tato práce se zabývá legalitou praktik farmaceutických společností, které brání vstupu léčiv na trhy, z pohledu soutěžního práva EU. Úkolem práce je uvedení čtenáře do problematiky různých praktik zaměřených jak na omezování paralelního obchodu, tak na zpoždování či úplné zabránění uvedení nových konkurenčních léčiv na trhy, a dále zhodnocení, zda soutěžní orgány určily jasná pravidla pro výkon těchto praktik, tj. zda jsou jasně stanovené hranice mezi tím, co je ještě přijatelným omezením hospodářské soutěže, které může být obhájeno, a co již musí být považováno za porušení, které nemůže být dovoleno. Za účelem tohoto zhodnocení jsou analyzována příslušná rozhodnutí Evropské komise a SDEU, ve kterých jsou identifikovány klíčové faktory, ze kterých jsou vyvozeny obecné závěry pro určení, zda při aplikaci těchto praktik mají farmaceutické společnosti dostatečnou míru právní jistoty. V závěru práce jsou shrnuty poznatky z jednotlivých kapitol se zhodnocením, že Evropská komise ani SDEU doposud neposkytly jasná pravidla pro takový výkon zkoumaných praktik, který by nevedl k porušení pravidel hospodářské soutěže, a farmaceutické společnosti tak v tomto směru nadále čelí velké právní nejistotě.

Abstract:

This thesis examines the legality of pharmaceutical-company practices that hinder the market entry of drugs, from the

perspective of EU competition law. The aim of the thesis is to introduce the reader to the issue of various practices aimed at limiting parallel trade and at delaying or completely preventing the market entry of a new competing drug; and also to assess whether competition authorities have established clear guidelines for performing these practices, i.e. whether there are clearly defined boundaries between what constitutes acceptable restriction of competition, which can be justified, and distortion, which cannot be allowed. For the purpose of this assessment, the relevant decisions of the European Commission and the Court of Justice of the European Union are analysed, identifying the key factors. General conclusions are drawn from these key factors to determine whether there is a sufficient degree of legal certainty for pharmaceutical companies engaging in these practices. In the conclusion, there is a summary of the findings of the individual chapters and the assessment that the European Commission and the Court of Justice have so far failed to provide sufficiently clear guidance for such practices so as to prevent them from breaching competition rules and pharmaceutical companies continue to face great legal uncertainty in this respect.

Klíčová slova:

farmaceutický sektor, paralelní obchod, patentové strategie

Klasifikace JEL:

K21

Diplomová práce dostupná zde:

<https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/186413/>

Úvod

Cílem této práce je uvedení čtenáře do problematiky praktik využívaných farmaceutickými společnostmi za účelem ochrany svých produktů, kterými efektivně brzdí vstup nových léčiv na trh nebo mu přímo zabraňují. Práce se věnuje jak

tradičním praktikám, které jsou zaměřeny na omezování paralelního obchodu, tak praktikám identifikovaným sektorovým šetřením, zejména pak patentovými dohodami o narovnání a dalšími patentovými a jinými strategiemi.

V této souvislosti jsou rozebrána příslušná rozhodnutí SDEU a Komise za účelem zhodnocení toho, zda soutěžní orgány určily jasná pravidla pro výkon těchto praktik, tj. zda byly v těchto rozhodnutích uspokojivě zodpovězeny dosud položené otázky tak, aby farmaceutické společnosti měly přiměřenou míru právní jistoty při aplikaci těchto praktik. Vzhledem k tomu, že dosavadní rozhodnutí jsou přirozeně konkrétně zaměřena na specifické skutkové stavy jednotlivých případů, jsou v těchto rozhodnutích pomocí analytické metody identifikovány klíčové faktory, na které Komise a SDEU kladou důraz při svém rozhodování o souladu zkoumané praxe se soutěžním právem EU, přičemž z těchto klíčových faktorů jsou vyvozeny obecné závěry právě pro určení, zda jsou jasně stanovené hranice mezi tím, co je ještě přijatelným omezením hospodářské soutěže, které může být obhájeno, a co je již považováno za porušení, které nemůže být dovoleno.

Práce se dělí do šesti kapitol. Po nezbytném úvodu následuje kapitola, jejímž úkolem je seznámit čtenáře se základními aspekty farmaceutického trhu, s jeho klíčovými hráči a soutěžními vztahy mezi nimi. Třetí kapitola se zaměřuje na praktiky omezující paralelní obchod. Čtvrtá kapitola představí vybrané patentové a jiné strategie, které byly identifikovány sektorovým šetřením jako jedna z příčin snížení množství léků uváděných na trh. Vzhledem k charakteru tohoto druhu praktik, kdy se ve většině případů jedná o jednostranná opatření, jsou tyto rozebrány z hlediska článku 102 SFEU. Pátá kapitola se zabývá patentovými dohodami o narovnání a v závěru práce jsou zodpovězeny cíle stanovené v úvodu.

1. Farmaceutický sektor a jeho specifika

Účelem této kapitoly je představit čtenáři specifika farmaceutického sektoru, která stojí v pozadí zkoumaných praktik

bránících vstupu léčiv na trhy probíraných dále. V této souvislosti je tak nastíněna zvláštní struktura farmaceutického trhu a jeho klíčoví hráči, jakož i typy soutěžních interakcí mezi nimi, při kterých pak dochází k aplikaci různých strategií vedoucích k omezení vstupu léčiv na trhy. Dále je stručně popsán proces registrace, tedy získání prvního povolení k uvedení léčiva na trh, jehož komplikovanost a časová náročnost je jedním z důvodů, proč se farmaceutické společnosti ke zkoumaným praktikám uchylují. S tím samozřejmě úzce souvisí ochrana práv k duševnímu vlastnictví, především pak otázka patentové ochrany a ochranných známek, které jsou také krátce představeny se zaměřením na jejich specifickou roli v ochraně léčiv.

2. Omezování paralelního obchodu

V této části je pozornost věnována způsobům omezování paralelního obchodu ve farmaceutickém průmyslu. Úvodem je obecně vysvětlena podstata paralelního obchodu, včetně mechanismů, které paralelní obchod s léčivy v rámci EU umožňují, tedy jednotný vnitřní trh a princip vyčerpání práv duševního vlastnictví. Dále je stručně shrnut přístup Komise a SDEU k paralelnímu obchodu s léčivy v kontrastu s přístupem farmaceutického sektoru. Poté následuje hlavní část této kapitoly, a to rozbor nejběžnějších praktik, ke kterým se farmaceutické společnosti uchylují, z hlediska článků 101 a 102 SFEU a relevantní judikatury.

Nejprve je pozornost věnována nejstarší praxi za účelem omezení paralelního obchodu, a to zákazům vývozů, kdy jsou rozebrány případy *Sandoz* (IV/31.741 – *Sandoz*) a *Bayer* (IV/34.279/F3 – *Adalat*; T-41/96, C-2/01 P a C-3/01 P). Případ *Sandoz* je signifikantní v tom, že přinesl velmi širokou definici dohody, dle které by měly být za dohodu považována i jednostranná prohlášení výrobců zasílaná jejich distributorům (v tomto konkrétním případě to byl „zákaz exportu“ uvedený na fakturách), proti kterým distributoři nic nenamítají. Lze se domnívat, že k tomuto závěru Komise i SDEU došly právě

proto, aby mohly postihnout omezování paralelního obchodu ze strany Sandoz, když se nejednalo o podnik v dominantním postavení, aby se na jeho (dle tvrzení Sandoz jednostranně) jednání mohl aplikovat článek 102 SFEU. Obrat v tomto přístupu přinesl *Bayer*, dle kterého jednostranná opatření nejsou článkem 101 SFEU zakázána a nelze jej na ně aplikovat jenom proto, že takové opatření má za cíl předcházet paralelnímu obchodu. Klíčové tedy je, aby se jednalo o skutečně jednostranné opatření, a nikoli pouze o zdánlivě jednostranné opatření, tj. opatření tacitně přijaté druhou stranou, na které by se pak článek 101 SFEU aplikoval. Pokud pak podnik není v dominantním postavení, snižování objemu objednávek z jeho strany za účelem omezení paralelního obchodu (bude-li se skutečně jednat o jednostranné opatření) nebude v rozporu se soutěžními pravidly.

S tím souvisí další rozebíraná praktika, a to je odmítání dodávek paralelním dovozcům, respektive snižování množství dodávaného zboží ze strany podniku v dominantním postavení tak, aby byla pokryta pouze poptávka na určeném národním trhu a distributoři tak neměli přebytky léčiv, které by mohli dále vyvážet (LIBERATORE 2014: 125). Okolnosti, za kterých je tak možné činit, byly řešeny v případech *Syfait* (C-53/03) a *Sot. Lélos* (C-468/06 až C-478/06), přičemž *Sot. Lélos* přinesl určité odpovědi. Soudní dvůr sice odmítl hlavní argumenty farmaceutických společností pro bránění paralelnímu obchodu, tedy regulaci cen ze strany států a skutečnost, že paralelní obchod nepřináší konečným spotřebitelům příliš výhod, a ke vztahu mezi paralelním obchodem a investicemi do výzkumu a vývoje se odmítl vyjádřit, nakonec ale uznal, že státní regulace je jedním z faktorů, který vytváří příležitost pro paralelní obchod, a tak by i podnik v dominantním postavení měl mít možnost své obchodní zájmy ohrožené paralelním obchodem bránit. Odmítnutí dodávky, která je neobvyklého charakteru vzhledem k předchozímu obchodnímu vztahu mezi farmaceutickou společností a jejími dodavateli a vzhledem k požadavkům národního trhu, za účelem zabránění

paralelnímu obchodu tak může být objektivně ospravedlněno, jedná-li se o rozumné a přiměřené opatření.

Poslední praktikou, kterou se tato kapitola zabývá, je systém dvojí ceny, ke které se vztahuje rozhodnutí Tribunálu a Soudního dvora v případě *GlaxoSmithKline* (T-168/01; C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P a C-519/06 P). Z rozhodnutí Soudního dvora vyplynulo, že i přesto, že dohoda o dvojích cenách je dohodou s protisoutěžním cílem, je třeba každý takový systém dvojích cen vždy posoudit v kontextu konkrétních okolností případu a vzhledem ke specifickým farmaceutického průmyslu. Nicméně zůstává stále nevyjasněné, za jakých podmínek by mohl systém dvojích cen skutečně naplnit požadavky článku 101 odst. 3 SFEU, a dokud Komise a unijní soudy tyto podmínky nevyjasní, čelí farmaceutické společnosti, které takový systém implementují, riziku, že jejich systém bude v rozporu s pravidly hospodářské soutěže.

3. Patentové a jiné strategie

Další kapitola je věnována tzv. sadě nástrojů, která představuje strategie vývojových společností cílené jak na prodloužení patentové ochrany jejich produktů, tak na zpoždění nebo úplné zabránění vstupu generických verzí jejich léčiv, případně i konkurenčních originálních léčivých přípravků, na trh. Tyto strategie jsou v práci rozděleny do následujících pěti skupin: i) strategie podávání patentových přihlášek, ii) patentové spory, iii) dohody o narovnání a jiné dohody, iv) intervence u národních regulačních orgánů a v) strategie pro životní cyklus výrobků druhé generace. Následuje popis jednotlivých strategií, jak byly identifikovány šetřením ve farmaceutickém sektoru zahájeném v roce 2008. Vzhledem k tomu, že uvedené strategie jsou ve většině případů jednostranným jednáním, analyzuje je kapitola z pohledu článku 102 SFEU. V této souvislosti jsou tak rozebrána specifika určení dominance příslušného podniku na farmaceutickém trhu ve vztahu ke způsobům vymezování relevantního trhu, a dále okolnosti, za kterých je určité jednání považováno za zneužití dominantního

postavení. Následuje rozbor případů *AstraZeneca* (T-321/05; C-457/10 P) a *Servier* (AT.39612 - Perindopril (Servier)).

Rozhodnutí v případě *AstraZeneca* je prvním rozhodnutím Komise o zneužití dominantního postavení ve farmaceutickém sektoru v souvislosti se zamezováním vstupu generik na trh (VAN MALLEGHEM a DEVROE 2013: 228). V tomto případě Komise shledala, že se *AstraZeneca* dopustila zneužití dominantního postavení i) poskytnutím klamavých informací orgánům veřejné moci za účelem získání dodatkového ochranného osvědčení a ii) zrušením registrace pro Losec, které směřovalo k zabránění generickým společnostem ve využití klinických testů pro Losec při žádosti o registraci jeho generických verzí a které zároveň zapříčinilo ztrátu povolení pro paralelní dovozce. Z tohoto rozhodnutí vyplynulo pro patentové a jiné strategie několik skutečností. V první řadě je možné, aby už jen samotné podání patentové přihlášky bylo zneužitím dominantního postavení (DREXL 2012: 21), neboť využití právního postupu, které nemá žádné opodstatnění v hospodářské soutěži na základě výkonnosti a které může omezit hospodářskou soutěž, je dostatečné pro jeho kvalifikaci jako zneužití dominantního postavení. Soudní dvůr sice potvrdil, že i podnik v dominantním postavení je oprávněn chránit své obchodní zájmy, jsou-li ohroženy, nicméně dále také uvedl, že takový podnik nemůže využívat legálních právních postupů tak, aby znemožnil nebo ztížil vstup jiných soutěžitelů na trh, pokud k tomu nemá důvod, který souvisí s obranou jeho oprávněných zájmů v rámci hospodářské soutěže na základě výkonnosti, nebo chybí-li mu objektivní odůvodnění. Tímto Soudní dvůr poměrně důrazně omezil možnosti dominantních farmaceutických společností v aplikaci strategií pro životní cyklus výrobků druhé generace, když sice připustil, že podnik v dominantním postavení není povinen chránit ostatní soutěžitele, ale zároveň v podstatě uložil *AstraZeneca* povinnost zachovat v platnosti své registrace, aby její konkurenti mohli vstoupit na trh se svými produkty. Z rozhodnutí dále vyplynulo, že uvedení výrobku druhé generace na trh samo o sobě nemůže vyvolat

protisoutěžní účinky, neboť toto jednání nevytváří právní překážky vstupu na trh, které by mohly zpozdit či znemožnit zavedení generických přípravků nebo paralelních dovozů.

Druhým případem, kdy bylo shledáno zneužití dominantního postavení v souvislosti s patentovými strategiemi, je případ *Servier*. Po vypršení patentové ochrany perindoprilu, úspěšného léku na vysoký krevní tlak, Servier systematicky žádal o udělování dalších sekundárních patentů s tím, že i dle samotného Servier se jednalo u pouhé „blokovací patenty“, přičemž cílem Servier bylo vytvořit takový patentový trs, aby nebylo možné pro generické společnosti vyvinout alternativní postup výroby perindoprilu. V případech, kdy se to generické společnosti podařilo, Servier alternativní technologii odkoupil včetně souvisejících práv duševního vlastnictví, aby technologii nemohl nikdo další využívat, přičemž sám Servier nikdy neměl v úmyslu danou technologii využít. Komise ve svém rozhodnutí uznala, že strategie Servier na blokování či zpoždování vstupu generik na trh je obecně legitimní, avšak pouze v rozsahu, v jakém stále představuje hospodářskou soutěž na základě výkonnosti. Soutěžitel je tedy oprávněn chránit své obchodní zájmy strategickým využíváním práv duševního vlastnictví a patentového systému, aniž by tím porušoval článek 102 SFEU, nicméně v případě dominantního postavení má zvláštní odpovědnost, což znamená, že pokud se jeho strategie odchýlí od hospodářské soutěže na základě výkonnosti, budou tyto zkoumány z pohledu soutěžního práva, a to i přesto, že stejného cíle, tj. blokování nebo zpoždování vstupu generik, by mohlo být dosaženo i legálními prostředky. Zneužití dominantního postavení pak Komise shledala v jediné a trvající vylučovací strategii aplikované Servier, která se skládala z vykupování technologií konkurence a uzavírání patentových dohod o narovnání a jejímž cílem bylo odstranit nejbližší zdroje konkurence. Zneužívající povahu této strategie Komise viděla v kontextu širší strategie zaměřené na omezování vstupu generik, která obsahovala vytvoření patentového trsu a dále snahy Servier o zvýšení standardu kvality pro perindopril

v Evropském lékopisu, kterého by generické společnosti těžko dosahovaly.

4. Patentové dohody o narovnání

Zatímco předchozí kapitola stručně představila některé ze strategií využívaných farmaceutickými společnostmi, tato kapitola se podrobně věnuje jedné z nejproblémovějších z pohledu hospodářské soutěže, a to dohodám o narovnání, především pak *reverse payment settlements* (nebo také *pay-for-delay settlements*). Kapitola se podrobně věnuje tomuto typu dohod a podmínkám, za jakých představují porušení článku 101 SFEU, a to zejména ve světle rozhodnutí *Lundbeck* (AT.39226 – *Lundbeck*; T-472/13) a *Servier*.

Úvodem jsou představeny jednotlivé typy patentových dohod o narovnání, které se rozdělují dle dvou základních kritérií. Prvním je, zda dohoda obsahuje omezení vstupu generické společnosti s jejím produktem na dohodou vymezený trh. Druhým kritériem potom je, zda dohoda, která obsahuje ujednání o omezení vstupu generika na trh, obsahuje také ujednání o převodu určité hodnoty ze strany vývojové společnosti na generickou. Jednotlivé dohody pak Komise důsledně od roku 2010 monitoruje, přičemž za nejrizikovější přirozeně považuje ty, které obsahují ujednání limitující vstup generických léčiv na trh a zároveň ujednání o převodu hodnoty, tzv. dohody typu B.II. Ani pravidelný monitoring dohod však nevedl ke stanovení jasných pravidel, za kterých budou patentové dohody o narovnání, zejména typu B.II., v souladu s pravidly hospodářské soutěže.

Z případu *Lundbeck* je pozornost věnována zejména problematice potenciální konkurence a omezování hospodářské soutěže z hlediska účelu.

Lundbeck v otázce potenciální konkurence adaptoval poměrně kontroverzní postoj, dle kterého dochází k oslabování role patentu, když Tribunál potvrdil, že uvedení generik na trh v situaci, kdy existuje riziko, že tato generika porušují patenty původního léčiva, není samo o sobě protiprávní, protože

generická společnost může v případném sporu o porušení či platnost patentu zvítězit – i takové rizikové uvedení na trh je výrazem potenciální hospodářské soutěže. Tímto se Komise i Tribunál odklonily od svého dřívějšího přístupu, kdy existující patent byl považován za bariéru vstupu na trh a podnik, který nemohl vstoupit na trh, aniž by patent porušil, nebyl považován za potenciálního soutěžitele.

V *Lundbecku* bylo dále rozhodnuto, že patentové dohody o narovnání obsahující zpětné platby představují omezení hospodářské soutěže z hlediska účelu, když jejich povaha je v podstatě srovnatelná s dohodami o vyloučení z trhu, které jsou považovány za nejzávažnější omezení hospodářské soutěže, neboť vyloučení konkurentů z trhu je extrémním způsobem rozdělení trhu a omezení výroby. Tribunál argumentoval, že uzavřením takových dohod dochází k umělému zachování vyšších cen na úkor pacientů a zdravotnických systémů, ke kterému by ani v případě úspěchu vývojové společnosti v proběhnulém soudním sporu nedošlo. Takový výsledek je tedy zjevně v rozporu s cíli soutěžního práva EU, které má chránit spotřebitele před neodůvodněným zvýšením cen v důsledku koluze mezi soutěžiteli. Tento přístup je nicméně kritizován, když pouze dohody vykazující dostatečný stupeň škodlivosti by měly být považovány za omezení z hlediska účelu.

V případě *Servier* Komise v mnoha směrech následovala rozhodnutí *Lundbeck*, nicméně na rozdíl od *Lundbeck* Komise posoudila i protisoutěžní účinky patentových dohod o narovnání před rozhodnutím, že se v daném případě skutečně jedná o dohody omezující hospodářskou soutěž z hlediska účelu. Další odlišností od *Lundbeck* je pak skutečnost, že v daném případě bylo shledáno, že se Servier dopustil i zneužití dominantního postavení v souvislosti s uzavíráním patentových dohod o narovnání.

Závěr

Tato práce se zabývala třemi okruhy praktik farmaceutických společností, které mají potenciál omezovat hospodářskou soutěž

s léky v rámci EU, s cílem uvést čtenáře do této problematiky a dále zhodnotit, zda jsou jasně určena pravidla pro legální výkon těchto praktik.

U omezování paralelního obchodu došlo k určitému vývoji od absolutní nepřipustnosti jakékoli praktiky, jejímž cílem je omezení paralelního obchodu, k připuštění, že za určitých okolností bude jejich výkon v souladu s pravidly hospodářské soutěže. Kromě skutečně jednostranných opatření nedominantních podniků je ale aplikace jakékoli praktiky omezující paralelní obchod velmi riziková, neboť SDEU dosud nevyjasnil okolnosti, za kterých systém dvojích cen či omezování dovozu ze strany farmaceutických společností v dominantním postavení nebudou považovány za protisoutěžní. Vyjasnění se navíc pravděpodobně nedočkáme ani v nejbližší době, neboť Komise přesunula v posledním desetiletí svoji pozornost spíše na aktivity související s protisoutěžním využíváním patentů a jiných právních postupů za účelem zpoždění vstupu konkurenčních léčiv na trhy, přičemž ani do této problematiky však zatím příliš mnoho světla nevnesla.

Některé z patentových strategií sloužících k prodloužení patentové ochrany příslušného léčiva či dalších strategií směřujících na udržení výhradního postavení léčiva na trhu, které byly Komisí identifikované již v roce 2009 během šetření ve farmaceutickém sektoru jako potenciálně problematické, již byly řešeny jak Komisí, tak SDEU, avšak konkrétní pravidla pro bezpečné využívání těchto strategií uvedené orgány neposkytly. SDEU potvrdil, že ani zcela legální postup podniků nebude vyloučen z aplikace pravidel na ochranu hospodářské soutěže, přičemž za relevantní faktor pro posuzování takového jednání jako protisoutěžního považuje úmysl podniku, což se vzhledem k tomu, že každý soutěžitel se snaží vyhrát hospodářskou soutěž, nejeví jako právě vhodné řešení. Zároveň Komise i SDEU operují na poměrně vágním konceptu hospodářské soutěže na základě výkonnosti, který jim dává možnost postihovat široké spektrum různých praktik, ať už mají skutečně nežádoucí účinky na hospodářskou soutěž či blahobyt

spotřebitelů, nebo ne. V kombinaci s praxí Komise příklánějící se spíše k užšímu vymezování relevantního trhu, na kterém je poměrně snadné shledat farmaceutickou společnost s lékem chráněným patentem jako dominantní, to ovšem znamená, že obzvlášť tyto společnosti budou muset být velmi opatrné v aplikaci jakýchkoli strategií. I v případě, že se farmaceutická společnost vyhne využívání těch strategií, které Komise *a priori* považuje za velmi problematické z pohledu soutěžního práva, existuje riziko, že vzhledem k jejímu celkovému jednání, tj. vezmou-li se v úvahu její veškeré, a to i zcela legální aktivity dohromady, může být i přesto taková farmaceutická společnost shledána jako porušující pravidla hospodářské soutěže, a to aplikací „jediné a trvající vylučovací strategie“.

Z patentových strategií byla větší pozornost věnována patentovým dohodám o narovnání se zpětnými platbami, které Komise i SDEU zařadily do kategorie porušení hospodářské soutěže již svým účelem, avšak s konstatováním, že takové hodnocení se nebude týkat všech *reverse payment settlements*. Ani v tomto případě však neurčily jasná kritéria, dle kterých by bylo možné uzavírat patentové dohody o narovnání se zpětnými platbami bez rizika sankce ze strany Komise. K tomu byl navíc řešen tento typ dohod pouze ohledně sekundárních patentů, takže není vůbec jasné, jakým způsobem Komise a SDEU budou přistupovat k dohodám o narovnání, jejichž předmětem bude ukončení sporu o primární patent.

K otázce nastavení jasných pravidel pro různé strategie aplikované farmaceutickými společnostmi, ať už v rámci *intra-brand competition* nebo *inter-brand competition*, které byly zkoumány v této práci, můžeme tedy shrnout, že i přes konstatování jak Komise, tak SDEU, že takové praktiky nejsou nutně v rozporu s pravidly hospodářské soutěže, nevyplynula z dosavadní poměrně omezené rozhodovací praxe konkrétnější pravidla a okolnosti, za kterých by diskutované praktiky nečelily hrozbě sankce ze strany soutěžních orgánů.

Je tedy třeba konstatovat, že jasná pravidla pro výkon těchto praktik určena doposud nebyla, neboť ze zkoumaných

rozhodnutí nevyplynuly uspokojivé odpovědi na sporné otázky, tedy za jakých podmínek bude výkon těchto praktik v souladu se soutěžním právem EU. Farmaceutické společnosti, které tyto vybrané strategie využívají, čelí velké právní nejistotě, neboť hranice mezi přijatelným a obhajitelným omezením hospodářské soutěže způsobeným využíváním jedné či více „praktik bránících vstupu léčiv na trhy“ a zakázaným porušením nebyla doposud dostatečně vyjasněna.

Použitá literatura

- DREXL, Josef. *AstraZeneca and the EU Sector Inquiry: When Do Patent Filings Violate Competition Law? Max Planck Institute for Intellectual Property & Competition Law Research Paper No. 12-02*. 31.12.2012. [cit. 2018-06-20]
Dostupné z:
https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2009276
- LIBERATORE, Francesco. *Restrictions on Parallel Trade of Pharmaceutical Products and EU Competition Law*. In: CAMPBELL, Dennis. *International Journal of Law and Medicine*. Yorkhill Law Publishing, 2014.
ISBN 978-1-4357-0226-4.
- VAN MALLEGHEM, Pieter-Augustijn a Wouter DEVROE. *Astrazeneca: Court of Justice Upholds First Decision Finding Abuse of Dominant Position in Pharmaceutical Sector*. *Journal of European Competition Law & Practice* [online]. 2013, vol. 4, no. 3, s. 228-232.
ISSN 2041-7764. Dostupné také z:
<https://academic.oup.com/jeclap/article-lookup/doi/10.1093/jeclap/lpt009>

SOUTĚŽNĚPRÁVNÍ ASPEKTY TECHNICKE STANDARDIZACE, UŽÍVÁNÍ A OCHRANY PRÁV DUŠEVNÍHO VLASTNICTVÍ

Mgr. Lukáš Pelcman

*Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, obor Právo
a právní věda*

Zpracovatel sylabu diplomové práce: Mgr. Lukáš Pelcman

Abstrakt:

Práce se zabývá vzájemným vztahem práva duševního vlastnictví a soutěžního práva v kontextu technické standardizace. Na pozadí technické standardizace je analyzováno, jakým způsobem právní regulace ovlivňuje výkon subjektivních práv vlastníků duševního vlastnictví, přičemž cílem práce je posoudit, zda právní úprava, ze které tato regulace vyplývá, vykazuje potřebnou míru právní jistoty a zda se uplatní bez rozdílu na všechny typy tržních subjektů, nebo jestli ve vztahu k některým z nich vykazuje určité odchylky. Pozornost je zejména věnována soutěžněprávním aspektům samotného vzniku technických standardů v prostředí informačních a komunikačních technologií a vybraným rizikům spojeným s užíváním či ochranou práv duševního vlastnictví ve vztahu k čl. 101 a čl. 102 SFEU.

Abstract:

This thesis deals with the relationship between intellectual property law and competition law in the context of technical standardisation. Within this context I analyse the way in which subjective rights of intellectual property rights owners are limited by competition law regulation. It falls within the ambit of this thesis to evaluate whether each of the respective legal frameworks fulfils the necessary requirements for legal certainty and whether the laws are applied in the same manner to each undertaking, or if there are any discrepancies in the application of the legal framework depending on the type

of undertaking. This thesis is particularly concerned with competition-law-related aspects of standardisation in the information and communication technology sector and selected issues related to the use or protection of intellectual property rights in connection with Articles 101 and 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union.

Klíčová slova:

soutěžní právo, duševní vlastnictví, technická standardizace

Klasifikace JEL:

K21

Diplomová práce dostupná zde:

<https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/204004/>

Úvod

Práce se věnuje problematice technické standardizace v oblasti informačních a komunikačních technologií, a to zejména s ohledem na vztah mezi právem duševního vlastnictví a soutěžním právem.

Technická standardizace je sama o sobě z pohledu soutěžního práva procesem s významnými dopady na hospodářskou soutěž a je třeba její soulad se soutěžním právem individuálně posuzovat. Nadto však i samotné užívání práv duševního vlastnictví, byť jinak zcela po právu, může v kontextu procesu standardizace představovat zásadní problém pro hospodářskou soutěž. Konfliktní situace tak může nastat zejména v případech, kdy 1) vlastník práva duševního vlastnictví nezbytného pro standard získá v důsledku této nezbytnosti i faktickou kontrolu nad používáním daného standardu, nebo 2) v rámci implementace již přijatého standardu svá práva převede nebo je poskytne k užití jinému podniku.

Práce identifikuje rizika související s popsányými situacemi a ve vztahu k nim analyzuje postoj Komise a Soudního dvora Evropské unie. Kapitulu 1 tvoří výklad obecně věnovaný

technickým standardům, jejich zevrubné analýze, členění a procesu technické standardizace, včetně rozboru souvisejících právních aspektů. Kapitola 2 se věnuje problematice FRAND závazků – blíže analyzuje jejich definici, právní povahu a vymahatelnost a referuje o navazujících otázkách spojených s jejich porušováním. V kapitole 3 je představen právní režim aplikovaný na licence a převody práv duševního vlastnictví v návaznosti na proces technické standardizace. Analýza příslušného právního rámce je rozšířena i na fenomén sdílení práv duševního vlastnictví v tzv. patentových poolech.

Cílem práce je v kontextu představované problematiky zmapovat stav právní regulace poměrů vyplývajících z práva duševního vlastnictví, a to zejména s ohledem na právní jistotu a na specifika činnosti jednotlivých typů tržních subjektů – zejm. vyrábějících podniků, výzkumných pracovišť a ostatních nevyrábějících subjektů – a posoudit, zda právní regulace užívání a ochrany práv duševního vlastnictví v kontextu technické standardizace přistupuje ke všem tržním subjektům stejně bez ohledu na obsah jejich činnosti nebo zda mezi nimi činí rozdíl.

1. Technické standardy

První kapitola obecně vymezuje pojem technického standardu, představuje rozlišení mezi *de facto* a *de iure* standardy, popisuje způsob jejich vzniku a analyzuje možné dopady procesu technické standardizace a fungování standardizačních organizací na hospodářskou soutěž, zejm. s ohledem na čl. 101 SFEU. V návaznosti na potenciální rizika spojená s procesem technické standardizace jsou následně analyzovány podmínky tzv. bezpečného přístavu pro standardizační dohody.

Ačkoli jsou *de facto* a *de iure* standardy přijímány v zásadě odlišnými způsoby – v prvním případě působením tržních mechanismů, zatímco ve druhém případě dohodou mezi zúčastněnými podniky – panuje obecně shoda na jejich prospěšnosti a příznivém dopadu na spotřebitele. Proces přijímání *de iure* standardů sice reaguje na nedostatky, které jsou spojovány se vznikem *de facto* standardů, z pohledu

soutěžního práva však přináší nová rizika (Mair 2016: 70). Přijetí *de iure* standardu je totiž dohodou ve smyslu čl. 101 SFEU, která podléhá soutěžněprávnímu dohledu. K zajištění pozitivních dopadů standardizace je proto třeba se vypořádat s otázkou, za jakých okolností je možné standardizační dohody považovat za souladná s pravidly hospodářské soutěže. Komise za tímto účelem ve svém soft-law dokumentu (Pokynech k použitelnosti čl. 101 SFEU na horizontální dohody) zformulovala podmínky tzv. bezpečného přístavu, které, jsou-li splněny, poskytují podnikům zúčastněným na standardizačním procesu garanci, že nebudou vystaveny soutěžněprávnímu postihu. Zájem soutěžních orgánů míří především na posouzení procesních aspektů standardizačních dohod a na přezkum toho, zda tyto poskytují dostatečné záruky, aby nedocházelo k vyloučení hospodářské soutěže nebo zneužití celého procesu a jinému oportunnímu chování (Lundqvist 2015: 373, 376-379).

2. FRAND závazky

Druhá kapitola se věnuje rizikům, která mohou užívání a ochrana práv duševního vlastnictví představovat ve vztahu k čl. 102 SFEU, tedy za jakých okolností může např. odmítnutí poskytnout licenci, vymáhání nepřiměřených poplatků nebo výkon práva na soudní ochranu představovat zneužití dominantního postavení. V tomto ohledu je věnována náležitá pozornost institutu FRAND závazků – nástroji konstruovanému za účelem zajištění volného přístupu k technickým standardům, ale dílem i za účelem ochrany vlastníků práv duševního vlastnictví.

FRAND závazky mají v zásadě dvojí roli. Zaprvé, představují jeden z požadavků bezpečného přístavu pro účely posouzení souladu standardizační dohody jako celku s čl. 101 SFEU (viz kapitola 1). Zadruhé, tyto závazky rovněž v návaznosti na standardizační proces ukládají vlastníkům jednotlivých práv duševního vlastnictví nezbytných pro přijímaný standard dodatečnou povinnost poskytnout všem potencionálním zájemcům licenci ke svému duševnímu vlastnictví za

spravedlivých, přiměřených a nediskriminačních podmínek (z anglického *Fair, Reasonable And Non-Discriminatory*). Jedná se o nástroj ke snížení rizika nežádoucího oportunního jednání ze strany vlastníků práv duševního vlastnictví. Porušení FRAND závazku ze strany vlastníků příslušných práv tak může být za určitých podmínek hodnoceno jako zneužití dominantního postavení ve smyslu čl. 102 SFEU.

Jistá povahová nejednoznačnost či obsahová neúplnost FRAND závazků však postupem času dala vzniknout řadě sporných situací, a sice kvůli odlišnostem v chápání obsahu FRAND závazku v konkrétních případech mezi vlastníky duševního vlastnictví na jedné straně a nabyvateli licencí na straně druhé. Unijní orgány se tak musely vypořádat například s tím, co v kontextu FRAND závazků představuje nepřiměřené licenční poplatky nebo zda může uplatnění práva na soudní ochranu práva k duševnímu vlastnictví znamenat porušení FRAND závazku a potažmo i zneužití dominantního postavení. Stran určení konkrétních licenčních podmínek preferuje soudný přístup Komise a SDEU konsenzuální způsob vymezení jejich obsahu a až v případě, kdy jednání nevedou ke vzájemné shodě, připouští, aby licenční podmínky byly autoritativně určeny soudem nebo rozhodcem. Jednání vedená v dobré víře mezi všemi zúčastněnými subjekty jsou podle SDEU rovněž východiskem pro posouzení, za jakých podmínek může výkon soudní ochrany práv duševního vlastnictví představovat porušení čl. 102 SFEU. Předkládaná práce v tomto směru vychází zejména z analýzy rozhodnutí SDEU ve věci C-170/13 *Huawei v. ZTE* a rozhodnutí Komise COMP/38.636 *Rambus*, COMP/M.6381 *Google/Motorola Mobility*, Comp/AT.39939 *Samsung* a Comp/AT.39985 *Motorola*.

3. Implementace standardu, užívání a převody práv duševního vlastnictví

Třetí kapitola rozebírá rizika spojená s užíváním práv duševního vlastnictví v kontextu technické standardizace ve vztahu k čl. 101 SFEU. Prostor je zejména věnován soutěžním

aspektům licenčních smluv a dohod o převodu práv duševního vlastnictví v návaznosti na implementaci přijatého standardu. Detailněji je analyzován systém blokových výjimek pro některé dohody o převodu technologií, dohody o výzkumu a vývoji a specializační dohody. Pozornost je rovněž věnována souhrnnému licencování práv duševního vlastnictví v rámci tzv. patentových poolů.

Licenční nebo jiné dohody, jejichž prostřednictvím dochází k realizaci subjektivního práva vlastníků duševního vlastnictví podléhají soutěžněprávnímu dohledu stejně jako jakékoli jiné dohody ve smyslu čl. 101 SFEU. Některé kategorie dohod o převodu technologií, dohod o společném výzkumu a vývoji nebo specializačních dohod, jejichž účelem je výroba výrobků, společný výzkum nebo specifická úprava produkce výrobků, se však vyčleňují vůči obecné kategorii a pro užívání práv duševního vlastnictví je v takových případech zformulována bloková výjimka. Za splnění podmínek stanovených v příslušných nařízeních Komise jsou proto licence či převody duševního vlastnictví realizované mezi jednotlivými tržními subjekty vyňaty z působnosti čl. 101 SFEU. Z jednotlivých nařízení přitom vyplývá, že licence a převody práv duševního vlastnictví se v kontextu výše uvedených dohod řídí vzájemně odlišnými režimy. Nařízení Komise č. 316/2014 v tomto ohledu upravuje právní režim dohod o převodu duševního vlastnictví a licencí za účelem výroby zboží nebo poskytování služeb. Nařízení Komise (EU) č. 1217/2010 a (EU) č. 1218/2010 naopak proti tomu cílí na takové licence a převody duševního vlastnictví, které směřují k naplnění odlišných cílů. Tyto cíle na rozdíl od nařízení (EU) č. 316/2014 nezáleží ve výrobě vlastních výrobků, ale v dalším výzkumu a vývoji, ev. ve využití výsledků takového výzkumu a vývoje v další činnosti subjektů provádějících společný výzkum a vývoj, nebo ve specifickém uspořádání výrobních vztahů mezi zúčastněnými podniky. Úprava blokových výjimek pro dohody o společném výzkumu a vývoji nebo pro specializační dohody představuje *lex specialis* ve vztahu k blokové výjimce pro dohody o převodu technologií.

Jednotlivá nařízení se proto v určitých aspektech od sebe liší. Jak se ale stanoví v úvodních ustanoveních (preambuli) jednotlivých nařízení, společným jmenovatelem všech je snaha o zabezpečení účinné ochrany hospodářské soutěže a zajištění přiměřené míry právní jistoty pro podniky.

Licencování duševního vlastnictví formou smluv uzavíraných mezi jednotlivými poskytovateli a nabyvateli licenci zvlášť však není jediným způsobem, jak docílit zamýšleného výsledku. Alternativou je souhrnné licencování prostřednictvím tzv. patentových či technologických poolů. Ačkoli jde v takovém případě v zásadě o výkon stejného subjektivního práva vlastníků duševního vlastnictví, právní režim, kterým se patentové pooly řídí, se liší od režimu aplikovaného na dohody sjednávané zvlášť mezi jednotlivými podniky. Komise nicméně stanovila i ve vztahu k patentovým poolům systém podmínek, za jejichž splnění, lze příslušný pool považovat za souladný s právem hospodářské soutěže. Podmínky bezpečného přístupu pro patentové pooly jsou vymezeny v soft-law dokumentu Komise (Pokynech k použitelnosti článku 101 SFEU na dohody o převodu technologií), stejně jako je tomu u standardizačních dohod (viz kapitola 1).

Závěr

Technické standardy a jejich vznik v rámci procesu standardizace představují z pohledu soutěžního práva i z pohledu práva duševního vlastnictví významnou a fascinující oblast, která propojuje obě tato odvětví a přispívá k rozvoji inovací a vzniku nových podnikatelských příležitostí (Komise 2017: 1). Čistě pozitivní účinky standardizace jsou nicméně vyvažovány jistými riziky pro hospodářskou soutěž, které se v kontextu přijímání technických standardů objevují.

První riziko je možné spatřovat už v samotném procesu vzniku standardů v rámci činnosti jednotlivých standardizačních organizací. Standardizační dohoda, kterou je daný standard přijímán, se totiž může při nedodržení některých podmínek velmi snadno stát zakázanou dohodou ve smyslu čl. 101

SFEU. Půjde zejména o případy, kdy není dostatečným způsobem ošetřena transparentnost standardizačního procesu nebo účast na něm je zásadním způsobem omezena. Ve vztahu k právu duševního vlastnictví, jehož využití je nezbytné k praktické implementaci standardu, je pak zásadní, aby k němu byl zajištěn otevřený a rovný přístup (FRAND závazek). Tyto požadavky zformulovala Komise ve svých Pokynech k použitelnosti čl. 101 SFEU na horizontální dohody a jejich následnou realizaci v podstatě přenesla na jednotlivé standardizační organizace, které ve svých politikách v oblasti duševního vlastnictví tyto požadavky rovněž zakotvují. Vymezený právní rámec přitom dopadá na veškeré dohody, které typově naplňují znaky standardizační dohody. Právní regulace těchto dohod tak nečiní rozdíl mezi jednotlivými subjekty, které se standardizačního procesu účastní a uplatní se tak bez rozdílu na vyrábějící podniky, nevyrábějící subjekty, výzkumná střediska či vertikálně integrované podniky.

Druhé riziko úzce souvisí s požadavkem soutěžního práva, aby vlastníci duševního vlastnictví nezbytného pro daný standard ve vztahu k němu udělili FRAND závazek. V tomto případě už jde o přímé omezení subjektivních práv vlastníků duševního vlastnictví, neboť zmiňované riziko pro hospodářskou soutěž vychází ze samotného užívání práv duševního vlastnictví nebo uplatňování práva na jejich soudní ochranu. Za určitých podmínek, které jsou v kapitole 2 této práce podrobněji rozebrány, může být takové jednání v rozporu s uděleným FRAND závazkem a jako takové může být hodnoceno jako zneužití dominantního postavení ve smyslu čl. 102 SFEU. Judikatura SDEU a rozhodovací praxe Komise vymezila obecným způsobem postup, jak má být obsah FRAND závazku v jednotlivých případech stanoven. Všechny zúčastněné strany jsou vedeny k vymezení konkrétních licenčních podmínek v každém konkrétním případě předně na základě vzájemné dohody. Ochota účastnit se jednání o znění licenčních podmínek v dobré víře na obou stranách zúčastněných subjektů tvoří základní předpoklad unijními orgány

konstruovaného rámce pro určení obsahu FRAND závazku. Subsidiárně je připuštěn způsob vymezení FRAND závazku autoritativně soudem nebo v rámci rozhodčího řízení. Obdobně jako v případě regulace standardizačních dohod, i ve vztahu k FRAND závazkům a navazující problematice případného zneužití dominantního postavení jejich porušením, soutěžní právo aplikuje judikatorně vymezený právní rámec pro určení obsahu FRAND závazku v konkrétním případě opět bez ohledu na to, o jaký druh tržního subjektu v daném případě jde.

Konečně třetí riziko představuje znovu samotné užívání duševního vlastnictví, zejm. jeho licencování nebo převody na třetí subjekty, tentokrát ale ve vztahu k čl. 101 SFEU. Licenční smlouvy nebo smlouvy o převodu práv duševního vlastnictví je v tomto případě opět třeba vnímat jako dohody ve smyslu čl. 101 SFEU. Omezující ujednání v kontextu těchto dohod lze však očekávat pouze v návaznosti na realizaci primárního cíle, za kterým jsou předmětné licence udíleny nebo převody duševního vlastnictví sjednávány. Takovým cílem je zejména výroba konkrétních výrobků, společný výzkum a vývoj nebo specifická organizace výrobních vztahů mezi zúčastněnými podniky. Pokud proto dochází k licencování nebo převádění duševního vlastnictví za některým z uvedených účelů, nelze vyloučit, že daná dohoda bude mít zároveň ambice sekundárně omezit výrobu nebo jednostranně stanovit ceny výrobků, omezit volnost stran licencovat práva duševního vlastnictví vzniklá v rámci společného výzkumu a vývoje, či dalšími ujednáními narušit hospodářskou soutěž. Navzdory těmto rizikům nicméně platí, že licenční dohody a dohody o převodu duševního vlastnictví jsou stejnou měrou pro hospodářskou soutěž prospěšné. Komise proto ve vztahu ke každé z těchto dohod, sjednávaných pro některý ze tří výše uvedených účelů, svými nařízeními stanovila blokovou výjimku z aplikace čl. 101 SFEU, aby tak do jisté míry pro tyto druhy dohod uvolnila režim právního přezkumu. Naproti tomu, žádný zvláštní režim není stanoven pro takové dohody o převodech a licencích, které postrádají jakýkoli další účel a samotný převod nebo licence je jejich

primárním cílem. Lze se domnívat, že takové druhy dohod se budou týkat přednostně převodů duševního vlastnictví na nevyrábějící subjekty, které se hospodářské soutěže neúčastní ani výrobou výrobků ani výzkumem či vývojem. Na tyto dohody se uplatní režim čl. 101 SFEU a případné vynětí z jeho působnosti bude muset být odůvodněno na základě individuální výjimky dle čl. 101(3) SFEU. Nezahrnutí této kategorie do žádné z blokových výjimek je nicméně pochopitelné, neboť čistě pouhý převod duševního vlastnictví bez návaznosti na jiný primární cíl, za kterým je tento převod realizován, s sebou nepřináší žádné významné pozitivní účinky pro hospodářskou soutěž a žádný zvláštní režim tak není v zásadě potřeba.

Kromě individuálně udělovaných licencí nebo převodů duševního vlastnictví ve vztahu k třetí skupině rizik pro hospodářskou soutěž v oblasti technické standardizace své místo zaujímá rovněž problematika souhrnného licencování v rámci patentových či technologických poolů. Významným rozdílem oproti individuálně realizovaným dohodám je v případě patentových poolů skutečnost, že jak pravidla pro jejich vznik, tak podmínky pro samotné souhrnné licencování jsou upraveny v Pokynech o použití čl. 101 SFEU na dohody o převodu technologií a neuplatní se na ně žádné z nařízení upravujících režim blokových výjimek. Pravidla bezpečného přístavu pro formování patentových poolů a rovněž i právní režim aplikovatelný na navazující souhrnné licence sjednávané mezi poolem a dalšími subjekty/popř. samotnými účastníky poolu, se uplatní bez rozdílu na všechny subjekty bez ohledu na předmět jejich činnosti nebo na jejich individuální zájmy.

Co se týče posouzení právní jistoty právní regulace ve vztahu ke všem třem výše uvedeným skupinám rizik, je třeba v první řadě vycházet z formy pramene přijaté regulace. Zatímco proti právní úpravě blokových výjimek pro licence a převody duševního vlastnictví ve vztahu k některým typům dohod nelze z hlediska formy nic namítat, zůstává otázkou, jestli regulace vyplývající ze soft-law dokumentů Komise představuje dostatečnou úroveň právní jistoty ve vztahu ke

standardizačním dohodám a úpravě problematiky patentových poolů. Vzhledem k tomu, že podmínky bezpečného přístavu stanovené pro standardizační dohody, jak bylo řečeno výše, přímo nezasahují do subjektivních práv k duševnímu vlastnictví jejich vlastníků, lze formu úpravy právního rámce těchto dohod z hlediska právní jistoty považovat za dostatečnou. Takovému závěru navíc svědčí i skutečnost, že podmínky bezpečného přístavu jsou rovněž promítnuty i do politik v oblasti duševního vlastnictví jednotlivých standardizačních organizací, které jsou subjektům zúčastněným na procesu standardizace dopředu známe. Ve vztahu k patentovým poolům lze sice obecně přistoupit na stejnou úvahu jako v případě standardizačních dohod, nicméně regulací utváření patentových poolů a stanovením podmínek, které následně musí splňovat souhrnné licence k duševnímu vlastnictví shromážděnému v poolu, se na rozdíl od regulace standardizačních dohod přímo vztahuje k výkonu subjektivních práv vlastníků duševního vlastnictví. Právní úprava podmínek fungování patentových poolů a navazujícího souhrnného licencování by proto možná zasluhovala zvláštní úpravu formou blokované výjimky, mimo jiné také z důvodu sjednocení formy právní úpravy pro dohody o převodu technologií za účelem výroby. Za stávající úpravy se totiž na individuální licence uplatní blokovaná výjimka podle nařízení Komise, ale na souhrnné licence udílené za stejným účelem patentovým poolem nikoli, neboť jde ve své podstatě o mnohostranné smlouvy, které spadají mimo působnost nařízení. Pravidla pro souhrnné licence navíc i za stávající úpravy odkazují na nařízení Komise ve vztahu k zakázaným tvrdým omezením, které nesmí předmětné dohody obsahovat.

Ačkoli právní regulace ve vztahu k užívání a ochraně práv duševního vlastnictví s ohledem na rizika porušení čl. 102 SFEU vykazuje s ohledem na právní jistotu jisté nedostatky, které plynou převážně z obsahové nejasnosti institutu FRAND závazků, lze FRAND závazek považovat za vhodný prostředek k zajištění určité rovnováhy mezi ochranou hospodářské soutěže a zajištění výkonu subjektivních práv vlastníků

duševního vlastnictví. Režim pro stanovení obsahu FRAND závazku v každém konkrétním případě zvláště, s možností jeho autoritativního vymezení soudem nebo rozhodcem, je dostatečně transparentní a jasný, aby jednotlivým účastníkům hospodářské soutěže bylo dopředu jasné, v jakých případech bude jejich jednání pravděpodobně považováno za zneužití dominantního postavení. To ovšem neznamená, že v právním rámci aplikovaném na FRAND závazky a navazující problematiku zneužití dominantního postavení jejich porušením, není prostor pro jeho zlepšení. Komise v tomto ohledu například zmiňuje zvýšení významu patentových poolů při licencování duševního vlastnictví nezbytného pro standardy za účelem zajištění větší míry jasnosti stran licenčních poplatků v případech licencování velkého počtu práv duševního vlastnictví (Komise 2017: 7).

Lze uzavřít, že unijní právo pečlivě balancuje mezi právem duševního vlastnictví a ochrannou hospodářské soutěže a orgány Evropské unie v průběhu několika dekád postupně vytvořily právní režim, který s dostatečnou mírou právní jistoty reaguje na rizikové situace, který je uplatňován zásadně rovným způsobem na veškeré subjekty účastníci se hospodářské soutěže na jednotném vnitřním trhu, přičemž u subjektů provozujících činnost prospěšnou pro hospodářskou soutěž, je stanoven ve vztahu k některým aspektům představované problematiky vstřícnější režim. Motivem pro zavedení takového vstřícnějšího režimu je snaha o snadnější dosažení pozitivních dopadů na soutěž za současného snížení pravděpodobnosti výskytu výše nastíněných rizik.

Použitá literatura

Komise, 'Setting out the EU approach to Standard Essential Patents' (Communication from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee) COM(2017) 712 final
LUNDQVIST, B., 'Competition law as the limit to standard-setting' in Josef Drexler a Fabiana di Porto (eds),

Competition Law as Regulation (Edward Elgar
Publishing Limited 2015)
MAIR, C., 'Taking Technological Infrastructure Seriously'
(2016) 32 Utrecht J. Int'l & Eur. L. 59

ZPŘÍSTUPNĚNÍ DŮKAZŮ V RÁMCI SPORŮ O NÁHRADU ŠKODY ZPŮSOBENÉ PORUŠENÍM SOUTĚŽNÍHO PRÁVA

Mgr. Mikoláš Růžek

Univerzita Karlova, Právnická fakulta, obor právo a právní věda

Zpracovatel sylabu diplomové práce: Mgr. Mikoláš Růžek

Abstrakt:

Diplomová práce se zabývá problematikou informační asymetrie mezi stranami sporu ohledně porušení soutěžního práva. Práce prvně problém informačních asymetrií představuje a načrtává jeho možná řešení. Poté představuje řešení zvolené na federální úrovni ve Spojených státech amerických, které má již svoji dlouhou tradici. Následně práce zkoumá evropské řešení tohoto problému a českou transpozici předmětné evropské úpravy. Závěrem práce řešení zvolené v americké a v české úpravě srovnává a vyhodnocuje. Dochází k tomu, že se úpravy navzájem přibližují, nicméně stále přetrvává zásadní rozdíl v právním uvažování a kultuře, který může vést k rozdílné aplikaci zdánlivě podobných pravidel.

Abstract:

This thesis analyses the issue of information asymmetry between parties to a dispute regarding a possible breach of competition law. The thesis first describes this issue and its possible solutions. Then it introduces the solution used at the federal level in the United States which has a long tradition. The thesis then analyses the European solution to this issue and its transposition in Czechia. It concludes by comparing the solution used the United States with that used in Czechia. The thesis observes that while the formal rules in the two countries are converging, the legal mindset and culture might still lead to different methods of application of seemingly similar rules.

Klíčová slova:

zpřístupnění důkazů, informační asymetrie, soutěžní právo

Klasifikace JEL:

K21, K41, K42

Diplomová práce dostupná zde:

<https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/202808/>

Úvod

Soukromé vymáhání soutěžního práva – tedy vymáhání soutěžního práva samotnými poškozenými, a nikoliv státními orgány – nemá v českých poměrech silně vybudovanou tradici. Toto se částečně snaží řešit Evropská unie a za tímto účelem přijala Směrnici o žalobách na náhradu škody způsobené porušením soutěžního práva (dále jen „**Směrnice**“).

Soutěžní právo má řadu svých specifík, která musí být řešena, pokud má být efektivně vymáháno i soukromými žalobci. Jedním z těchto specifík je skutečnost, že se porušování soutěžního práva děje povětšinou tajně – obvykle se nikdo veřejně nechlubí například tím, že uzavřel kartelovou dohodu. Vzhledem k této skutečnosti zpravidla nemají žalobci (soukromé osoby) k dispozici dostatek informací a důkazů, aby mohli být úspěšní ve sporech se společnostmi, které porušují soutěžní právo. Toto je problém informační asymetrie (Komise, 2008).

Informační asymetrie je pro účely práce pojímána jako stav mezi stranami řízení, ve kterém důležité informace pro úspěch jedné strany sporu má strana sporu druhá, která nemá žádný důvod tyto informace do řízení vnést. V kontextu soutěžního práva jde například o situaci, kdy žalující strana – skupina spotřebitelů – nemá k dispozici důkazy potřebné k prokázání toho, že se žalovaný – například výrobce určitého produktu – domlouval s ostatními výrobci stejného produktu

na cenách a tímto způsobem protiprávně zvyšoval cenu, kterou spotřebitelé za produkt platili.

Diplomová práce se právě v kontextu zmíněné směrnice zabývá problematikou informační asymetrie. Konkrétně práce zkoumá evropskou úpravu a její českou transpozici. Řešení směrnice a české transpozice pak práce analyzuje pomocí komparace s řešením amerického systému, který se vyznačuje tím, že právě na soukromé vymáhání soutěžního práva klade vysoký důraz. Závěrem práce vyhodnocuje rozdíly mezi těmito systémy.

1. Informační asymetrie jako problém dokazování

Ve druhé kapitole práce představuje problém informační asymetrie jako problém dokazování v soukromých sporech. Tento tradičně ekonomický pojem se začíná využívat k popisu situace mezi dvěma stranami soudního sporu, při které s důležitými informacemi pro jednu stranu sporu disponuje strana protější.

Následně práce představuje způsoby, jakými lze informační asymetrii v civilním procesu řešit. Takovým řešením může být například zákonné pravidlo, podle kterého určitou skutečnost prokazuje druhá strana sporu. Tím, že musí prokázat určitou skutečnost, tak má tato strana silnou motivaci vnést do řízení relevantní důkazy. Dalším používaným řešením je vzájemné vydávání důkazů (směrnice používá termín zpřístupnění důkazů). Toto řešení spočívá v tom, že strany spory mají – za splnění určitých podmínek – právo žádat druhou stranu sporu o vydání důkazů, například typicky vydání určitých dokumentů.

Tato řešení mají své výhody i nevýhody.

Řešení pomocí přenesení povinnosti uvést důkazy na druhou stranu nelze použít pro všechny relevantní skutečnosti – pak by žalobci spor vyhráli už tím, že podají žalobu (Cumming, Freudenthal, 2010). Jde tak o institut spíše doplňkový. Dalším problémem je skutečnost, že toto přenesení

důkazního břemene musí být (alespoň v České republice) stanoveno zákonem, a musí tedy být již dopředu dané.

Vydávání důkazů (dokumentů) lze naopak použít prakticky na všechny skutečnosti. Vydávání důkazů však přináší značné náklady a může průběh sporu zdržovat. Náklady jsou navyšovány především skutečností, že dokumenty sice žádá jedna strana sporu, nicméně náklady na jejich vyhledání a vydání nese strana druhá (Kobayashi, 2014). V rámci sporu tak lze tento institut využívat k účelovému zatížení protistrany a tím ji mimo jiné tlačit do smírného urovnání sporu.

2. Řešení informačních asymetrií v USA

Ve třetí kapitole práce představuje řešení informačních asymetrií, které bylo zvolené v USA. Toto řešení se jmenuje *Discovery*. Jde o fázi soudního řízení, v rámci které si strany mohou vyžádat dokumenty, vyslýchat svědky, dávat druhé straně otázky a podobně. Právo pátrat v této fázi řízení po relevantních skutečnostech a důkazech, je v USA pojato velice široce.

A právě kvůli svému širokému záběru je *Discovery* v USA kontroverzní záležitostí. Veřejnosti je *Discovery* známé především z mediálně zajímavých a rozsáhlých soudních sporů, při nichž nezřídka dosahuje kolosálních rozměrů (jde o vydávání tisíců dokumentů, výslechy stovek svědků a podobně). Vzhledem k tomuto rozsahu, jakož i s ohledem na časovou a finanční náročnost tohoto procesu, se objevují volání po změně přístupu (Crump, 1998).

Těmto kritickým hlasům bylo přitom částečně vyhověno. V průběhu času se tak pravidla *Discovery* měnila, především se rozšiřovaly pravomoci soudce ve vztahu k tomuto procesu. Myšlenka je zde taková, že konkrétní soudci jsou v nejlepším postavení řešit problematické případy, a tedy i zasáhnout, pokud je *Discovery* zneužíváno.

Zásadní roli však sehrála především změna přístupu soudů v jiné otázce. Nejvyšší soud USA totiž v průběhu času změnil svůj přístup k požadavkům na počáteční žalobu. Podle

původního přístupu stačilo v žalobě pouze stručně vylicít základ vznášeného nároku a žalobce mohl v řízení pokračovat, a tedy i využít *Discovery*. Jenomže v nedávných rozhodnutích Nejvyšší soud USA tyto požadavky zpřísnil (Miller, 2013). Tato změna – jakkoliv přímo s *Discovery* nesouvisející – významně *Discovery* ovlivnila. Soudci totiž mají možnost možné zneužití *Discovery* řešit už tím, že odmítnou žalobu a k *Discovery* tedy vůbec v řízení nedojde. V praxi se tak v současnosti mají k *Discovery* dostat pouze nároky, které se budou zdát být oprávněné (ang. *plausible*). Na stranu druhou se však ozývají kritické hlasy, podle nichž tato změna povede k tomu, že část oprávněných nároků již nebude vymahatelná (Spencer, 2013).

Discovery je tedy v rámci amerického procesního systému určitým fenoménem. Jde sice o systém často kritizovaný a zatracovaný, jde ale také o systém, který umožňuje to, že v USA se v řadě oblastí se soukromými žalobami počítá, a to mimo jiné i v oblasti soutěžního práva.

3. Evropské řešení informačních asymetrií

Čtvrtá kapitola popisuje řešení zvolené Evropskou unií. Evropská unie se snažila přijít s jakýmsi kompromisem (Komise, 2008). Na jednu stranu se chtěla vyhnout příliš velkým nákladům spojeným s americkým přístupem a na stranu druhou zajistit žalobcům přístup k relevantním a nezbytným informacím. Vedlejším cílem bylo vyvážit soukromé a veřejné vymáhání soutěžního práva. Směrnice se tak snaží zajistit, aby soukromé spory nenarušily efektivitu vymáhání státními úřady.

Na finální podobě směrnice se však podepsala také skutečnost, že vzhledem k tomu, že směrnice řeší národní procesní postup soudů, tak se bylo třeba vypořádat s řadou kontroverzních otázek (Jones, Suffrin, 2016). Text směrnice byl tudíž přijat spíše obecný, aby směrnice umožňovala rozdílné provedení v různých členských státech, a bylo tak možné nalézat shodu napříč členskými státy.

Aby měl žadající přístup k režimu vydávání dokumentů, tak musí prokázat, že jeho nárok je možný. Ohledně samotného vydávání dokumentů zvolila směrnice širší přístup. Vyžádat si tak lze nejen jednotlivé dokumenty, ale i jejich kategorie. Nároky na žalobce ohledně nutnosti popsat tyto dokument či kategorie by přitom měly záviset na konkrétních možnostech v dané situaci. V tomto kontextu směrnice přenechává rozhodnutí především na individuálních soudcích. Ti budou muset v konkrétním případě zhodnotit, zda osoba, která žádá vydání dokumentů, popsala tyto dokumenty maximálním možným způsobem. Směrnice zakotvila také prostředky na ochranu obchodního tajemství a zdůrazňuje potřebu zamezit zbytečnému nárůstu nákladů.

Silnější ochranu se směrnice rozhodla poskytnout dokumentům, které vznikly v souvislosti s veřejným výkonem soutěžního práva. Tyto dokumenty tak nelze vydávat buď vůbec, nebo jen omezeně (Peyer, 2015). Zde je vidět onen druhý cíl směrnice. Tedy snaha jasněji vymezit vztah mezi státním a soukromým vymáháním soutěžního práva. Díky tomu, že nelze určité specifické dokumenty vydat vůbec (například přiznání viny), tak je chráněn veřejný výkon práva a efektivita evropských a národních orgánů.

4. Řešení informačních asymetrií v českém právu

Pátá kapitola diplomové práce představuje jednak obecné nástroje českého civilního procesního práva k řešení informačních asymetrií a jednak nástroje přejaté ze Směrnice.

Obecné české právo civilního procesu vychází ze statického a předem rozvrženého důkazního břemene (Macur, 1995). Toto znamená, že od počátku civilního sporu je jasné, které skutečnosti bude prokazovat žalobce a které – spíše výjimečně – žalovaný. České právo sice zná některé nástroje jak řešit případnou informační asymetrii, ale tyto jsou převážně rozebírány v teorii a zákon je upravuje pouze obecně, pokud vůbec. Jde především o tzv. ediční a vysvětlovací povinnosti (Macur, 2000). Pomocí těchto nástrojů může mít druhá strana

sporu odpovědnost přinést do řízení informace či důkazy, které jsou pro ni nepříznivé.

S nástroji ze směrnice pracoval český zákonodárce poměrně citlivě. Umožnil tak stranám sporu ohledně soutěžního práva vyžadovat i širší kategorie dokumentů. Posouzení toho, zda žádající strana dokumenty či kategorii dokumentů specifikovala dostatečně, je ponecháno na soudci. Toto je na jednu stranu pochopitelné a rozumné – předem lze nějaký jasný standard těžko stanovit. Nicméně zároveň tento přístup přináší vysoké riziko rozdílného přístupu jednotlivých soudů.

Zákon zakotvil i různé způsoby ochrany tajných či citlivých informací, jak jsou popsány i ve směrnici. Možné je tak citlivé údaje anonymizovat, nechat z nich vypracovat zprávu znalcem či poskytnout přístup k těmto informacím pouze určitým osobám. Český zákonodárce si uvědomoval také obavy z finanční náročnosti možného vydávání dokumentů a s tím spojeného rizika zneužití tohoto institutu. Zvolil tedy ochranu v podobě povinnosti složit před vyžádáním jistotu (jakousi zálohu). Z této jistoty pak lze hradit náklady (či jinou škodu), která vydávající straně vznikne. Jakkoliv s tímto nástrojem směrnice nepočítala, tak je třeba jeho využití spíše přivítat. Řeší totiž výše zmíněný problém, že dokumenty žádá jedna strana, ale náklady spojené s jejich vyhledáním a vydáním nese strana druhá.

Komplexně se zákonodárce vypořádal i s problémem sankcí pro případ porušení povinností spojených s vydáváním dokumentů. Soud může uložit poměrně vysoké pokuty či může brát určité skutečnosti za prokázané. Sankce jsou zde přitom podstatně přísnější, než je běžné v ostatních civilních sporech.

Závěr

Závěrem práce srovnává *Discovery* a režim zpřístupnění důkazů podle českého a evropského práva. Práce hodnotí především dvě oblasti: možnosti přístupu k režimu a obranné pojistky proti zneužití.

Možnosti přístupu k režimu na vydávání dokumentů – tedy standard, který musí být naplněn, aby bylo vydávání povoleno – se formálně více přiblížil. V současnosti je tedy standard používaný jak v USA, tak v České republice postavený na tom, že žádající musí prokázat pouze určitou míru věrohodnosti svého nároku. Zásadním rozdílem je však skutečnost, že americké soudy primárně považují všechna tvrzení za pravdivá. Zkoumají tedy to, zda zde může být nějaký nárok žádajícího za předpokladu, že se všechny tvrzené skutečnosti ukážou být pravdivá. Naopak v České republice musí žádající prokázat věrohodnost i těchto tvrzení. Musí tedy osvědčit, že může nějaký nárok mít a lze očekávat, že řada soudců již v této fázi bude požadovat i určité důkazy. Druhým, zásadnějším rozdílem je rozdílná kultura a vnímání společnosti. Americké soudy jsou obecně k žalobcům příznivější a tento rozdíl, byť i nevědomě, bude zásadně ovlivňovat jejich rozhodnutí. Naopak v České republice nemá soukromé vymáhání právních předpisů ve veřejném zájmu příliš rozsáhlou tradici a lze očekávat, že soudci povětšinou nebudou žalobcům příliš vycházet vstříc.

Pojistky proti zneužití systému vydávání důkazů jsou v České republice silnější. Žádající tak musí skládat zálohu na škodu a náklady, které s vydáním dokumentů vzniknou. I vzhledem k tomuto nástroji lze očekávat, že se žalobci nebudou příliš pouštět do vymáhání smyšlených nároků. Naopak v USA tradičně strany nesou vlastní náklady, a to i náklady, které straně vzniknou s vydáváním důkazů. Žalobce má navíc při výhře právo na náhradu svých nákladů, zatímco žalovaný nikoliv. Soud může náklady spojené s vydáváním důkazů řešit zvláštním rozhodnutím; toto se nicméně neděje příliš často. I v této otázce je tedy vidět podstatně vstřícnější přístup amerického systému k žalobcům a naopak větší skepse systému v České republice.

Obecně lze tedy nástroje ze Směrnice a jejich vnitrostátní transpozici vnímat jako určité přibližování amerického a českého systému soukromého vymáhání soutěžního práva.

V těchto systémech však přetrvávají důležité rozdíly a rozdílný lze očekávat především přístup konkrétních soudců.

Použitá literatura

- CRUMP, David [et al]. *Cases and Materials on Civil Procedure*. 3. vydání. Matthew Bender & Co., Inc., 1998. ISBN-10: 0769847463, s. 391.
- FREUDENTHAL, Mirjam. *Civil Procedure in EU Competition Cases Before the English and Dutch Courts*. 1. vydání. Kluwer Law International, 2010. ISBN: 9041131922, s. 113
- KOBAYASHI, Bruce. *Law's Information Revolution as Procedural Reform: Predictive Search as a Solution to the In Terrorem Effect of Externalized Discovery Costs*. University of Illinois Law Review. 2014, s. 1473-1519.
- KOMISE EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ. *Bílá kniha*. KOM(2008) 165, 2008. online dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/files_white_paper/whitepaper_cs.pdf
- MILLER, Arthur. *From Conley to Twombly to Iqbal: A Double Play on the Federal Rules of Civil Procedure*. Duke Law Journal. 2010, vol. 60, no. 1.
- PEYER, Sebastian. *Access to competition authorities' files in private antitrust litigation*. Journal of Antitrust Enforcement. 2015, vol. 3, no. 1. Dostupné také online zde: <https://doi.org/10.1093/jaenfo/jnu012>
- MACUR, Josef. *Důkazní břemeno v civilním soudním řízení*. Brno: Masarykova univerzita, 1995.
- MACUR, Josef. *Vysvětlovací povinnost strany nezátížené důkazním břemenem v civilním soudním řízení*. Právní rozhledy. 2000, č. 5/2000.
- SPENCER, Benjamin. *Pleading and Access to Civil Justice: A Response to Twiqbal Apologists*. UCLA Law Review. 2013, vol 60. no. 6;

- CRUMP, David [et al]. *Cases and Materials on Civil Procedure*. 3. vydání. Matthew Bender & Co., Inc., 1998. ISBN-10: 0769847463, s. 391.
- FREUDENTHAL, Mirjam. *Civil Procedure in EU Competition Cases Before the English and Dutch Courts*. 1. vydání. Kluwer Law International, 2010. ISBN: 9041131922, s. 113
- KOBAYASHI, Bruce. *Law's Information Revolution as Procedural Reform: Predictive Search as a Solution to the In Terrorem Effect of Externalized Discovery Costs*. University of Illinois Law Review. 2014, s. 1473-1519.
- KOMISE EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ. *Bílá Kniha*. KOM(2008) 165, 2008. online dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/files_white_paper/whitepaper_cs.pdf
- MILLER, Arthur. *From Conley to Twombly to Iqbal: A Double Play on the Federal Rules of Civil Procedure*. Duke Law Journal. 2010, vol. 60, no. 1.
- PEYER, Sebastian. *Access to competition authorities' files in private antitrust litigation*. Journal of Antitrust Enforcement. 2015, vol. 3, no. 1. Dostupné také online zde: <https://doi.org/10.1093/jaenfo/jnu012>
- MACUR, Josef. *Důkazní břemeno v civilním soudním řízení*. Brno: Masarykova univerzita, 1995.
- MACUR, Josef. *Vysvětlovací povinnost strany nezatížené důkazním břemenem v civilním soudním řízení*. Právní rozhledy. 2000, č. 5/2000.
- SPENCER, Benjamin. *Pleading and Access to Civil Justice: A Response to Twiqbal Apologists*. UCLA Law Review. 2013, vol 60. no. 6;

ŠÍŘENÍ TECHNOLOGIÍ MEZI EU A ČÍNOU V OBLASTI NÍZKOUHLÍKOVÉ ENERGETIKY

Ing. Petra Tučková

*Vysoká škola ekonomická, Fakulta mezinárodních vztahů,
obor Evropská integrace*

Zpracovatel sylabu diplomové práce: Ing. Petra Tučková

Abstrakt:

Diplomová práce "Šíření technologií mezi EU a Čínou v oblasti nízkouhlíkové energetiky" se zabývá zkoumáním kanálů transferu, které byly v období od 90. let 20. století do současnosti využity pro transfer nízkouhlíkových technologií v oblasti energetiky mezi Evropskou unií a Čínou. Konkrétně se zaměřuje na odvětví fotovoltaiky a větrné energie. Vychází z teorie dělení kanálů transferu na konvenční a nekonvenční a zjišťuje, zda se ve sledovaném období skladba kanálů transferu proměnila, porovnává sledovaná odvětví a zjišťuje, které kanály byly v průběhu sledovaného období dominantní.

Abstract:

This diploma thesis on 'The transfer of technology between the European Union and China — the low-carbon energy industry' examines the channels of technology transfer which have been used for low-carbon energy technology between the European Union and China since the 1990s. Specifically, it focuses on photovoltaics and wind energy. It builds upon the theory of channels of technology transfer, which are either conventional or non-conventional, and investigates whether the combination of the channels used has changed during the selected time period. It compares the case of photovoltaics with that of wind energy and determines which channels were dominant during the said period.

Klíčová slova:

kanály transferu, transfer technologií, inovace, technologie, nízkouhlíkové technologie, obnovitelné zdroje, energetika, Evropská unie, Čína

Klasifikace JEL:

O32, O33, Q55

Diplomová práce dostupná zde:

https://vskp.vse.cz/74673_sireni_techologii_mezi_eu_acinou_voblasti_nizkouhlikove_energetiky

Úvod

Technologie a inovace hrají významnou roli ve vývoji společnosti. S každým významným vynálezem či vylepšením procesu přichází další možnosti rozvoje, který se promítá jak do ekonomické, tak společenské situace. K rozvoji inovací a technologií nedochází odděleně, ale také prostřednictvím různých odvětvových a mezinárodních interakcí. Vždyť právě nebývalé možnosti propojení dnešního světa vedou k bezprecedentní rychlosti šíření nových objevů. Interakce probíhají mezi jedinci a různými jednotkami v rámci národních států, ale díky globalizaci také stále rychleji vně, mezi jednotlivými zeměmi a jejich jednotkami. V této souvislosti je proto užíván pojem transfer, případně šíření (diffusion) technologií.

Během poslední dekády vzrostly aktivity čínské vlády v oblasti ochrany životního prostředí, postupně se Čína snaží i přeměnit svůj energetický mix. Zároveň se v posledních pěti letech stala lídrem v oblasti výroby solárních panelů a směřuje k tomu i v oblasti větrných turbín. Oproti tomu je Evropská unie dlouholetým důležitým hráčem právě na poli nízkouhlíkových technologií, důležité technologie a inovace v této oblasti mají proto původ i v Evropě. Hlavním cílem diplomové práce je zjistit, zda a jakým způsobem probíhalo šíření technologií mezi těmito dvěma aktéry a jak se případně od 90. let

20. století do současnosti změnily kanály transferu nízkouhlíkových technologií mezi nimi.

1. Teorie šíření technologií

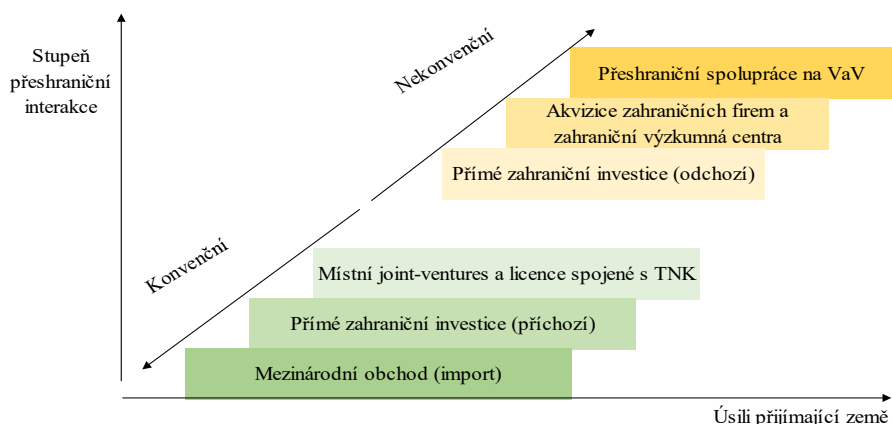
Podle Mezinárodního panelu pro klimatickou změnu lze jako transfer technologií označit soubor procesů, které pokrývají toky know-how a zkušeností mezi různými typy aktérů (*IPCC, 2000*). Transfer technologií není žádným novým jevem, snahy o přijetí/převzetí technologie a vyrovnání se svým konkurentům jsou v historii časté. Ve smyslu, v jakém je tento pojem chápán především dnes je možné vzpomenout například koloniální období, kdy probíhal přesun technologií z mocností do jejich kolonií, aby bylo možné maximalizovat výnosy zejména v sektorech těžby a zemědělství (*Ramanathan, 2008*). V této práci zkoumám oblast kanálů mezinárodního transferu technologií, tzn. skrze jaké cesty je transfer technologií mezi jednotlivými zeměmi prováděn. Dle prostudované literatury se zaměřuji na nejčastěji zmiňované kanály transferu a popisuji způsob jejich fungování.

Vycházím zejména z konceptu kanálů transferu technologií, jak je uvádějí Lema a Lema (*Lema a Lema, 2012*). Kanály transferu dělí na konvenční a nekonvenční. Základem jejich konceptu je odmítnutí pojetí šíření technologií jako jednostranného procesu, kdy lze vyvinutou technologii v nezměněné podobě přesunout bez zapojení přijímacího aktéra. Šíření technologií podle nich je od zapojení příjemce závislé, jeho aktivitu pak odvozují od dvou faktorů: zaprvé od stupně přeshraniční interakce s poskytovatelem technologií a zadruhé od stupně úsilí příjemce vyjádřené zejména hodnotou investice do zvýšení inovační kapacity.

Při nízkém stupni přeshraniční interakce a méně vynaloženém úsilí příjemce jsou pro šíření technologií typické konvenční mechanismy. Mezi ty Lema a Lema řadí mezinárodní obchod (prostřednictvím hotových produktů), příchozí přímé zahraniční investice (Inward Foreign Direct Investments – IFDI), licence a lokální joint ventures s transnacionálními

firmami. Při využití konvenčních mechanismu se předpokládá, že technologie putuje mezi poskytovatelem a příjemcem bez větší změny či potřeby přizpůsobení technologie lokálním podmínkám.

Obrázek 1: Kanály šíření technologií



S rostoucím stupněm interakce a zapojení příjemce přichází nekonvenční mechanismy, mezi které jsou zařazeny společný přeshraniční výzkum a vývoj, nákupy zahraničních firem a odchozí přímé zahraniční investice (Outward Foreign Direct Investments – OFDI) od příjemce, s cílem získat podíl na zahraničním výzkumu a vývoji. Nekonvenční mechanismy stojí sice příjemce značné úsilí, a především investiční aktivitu, nicméně podle náhledu na literaturu, která se zabývá především doháněním náskoku zemí s rozvinutou inovační kapacitou, jsou to právě tyto mechanismy, které přispívají k vyrovnávání inovační mezery (*např. Fu, 2011*). Není při nich totiž technologie přebírána slepě, ale dochází k jejímu přizpůsobení příjemci a jeho podmínkám již při přenosu vzhledem k zapojení (míře úsilí) příjemce, které musí vyvinout. Shrnutí kanálů transferu je uvedeno na obrázku 1.

2. Předpoklady pro změnu kanálů transferu technologií mezi EU a Čínou

2.1 Vývoj inovačního systému Číny

Reforma národního inovačního systému Číny začala rokem 1985, kdy Teng Siao-Pching označil vědu a technologii za důležitý výrobní faktor, který bude pohánět produktivitu systému. S nastartováním reformy začal růst podíl celkových výdajů na výzkum a vývoj na HDP z 0,57 % HDP v roce 1990 na 0,90 % v roce 2000. V roce 2004 už byla Čína čtvrtá na světě při srovnání reálných výdajů na VaV, za USA, EU a Japonskem a v roce 2008 se podíl jejích výdajů na výzkum a vývoj vyšplhal na 1,33 % HDP.

Snahu o zlepšení technologického postavení Číny lze dokumentovat v oficiálních pětiletých plánech. Plány určují hlavní priority čínské vlády pro nadcházejících pět let. V hodnocení průběhu deváté pětiletky (1996–2000) byl stav inovační kapacity a technologie zmíněn jako jeden z hlavních problémů čínské ekonomiky. Od té doby se již zaměření na technologie a inovace stává stálým a ústředním tématem těchto plánů. V rámci desátého plánu byla ustavena tzv. Go-out policy. V jejím rámci skokově vzrostl počet firem, které dostaly povolení k investicím v zahraničí. Cílem odchozích investic (OFDI) byla jak stabilizace platební bilance, tak získávání podílů v zahraničních firmách a přístup k know-how (Ting, 2011). Na 10. pětiletý plán navazovala v roce 2006 konference pro vědu a technologii, kde byl stanoven Středně a Dlouhodobý plán pro rozvoj vědy a technologie pro roky 2006–2020. Jeho cílem bylo připojit Čínu mezi znalostní ekonomiky (OECD, 2008). Go-out policy se začala projevovat zejména v období 11. pětiletého plánu (2006–2010). Mezi hlavní cíle patřilo navýšení výdajů na výzkum a vývoj a celkově se pokračovalo v plánu na posílení lidského kapitálu a zvýšení schopností Číny podílet na inovacích. Zároveň je v dokumentu zdůrazňována potřeba zlepšení ochrany životního prostředí (NDRC, 2006). V centru 13. pětiletého plánu stojí

zaměření na čistou energetiku a udržitelný růst. Inovace jsou zásadní pro dosažení udržitelného modelu ekonomiky a pro další posun na globálních hodnotových řetězcích, cílem je stát se ekonomikou s růstem taženým inovacemi (NDRC, 2016).

2.2 Interakce mezi Evropskou unií a Čínou

Čína je v současné době druhým největším obchodním partnerem Evropské unie (za Spojenými státy americkými) a pro Čínu je Evropská unie dokonce největším obchodním partnerem. Mezi oběma aktéry se denně uskuteční obchodní transakce v průměrné hodnotě jedné miliardy EUR (DG TRADE, 2018). Nárůst obchodu (exportu i importu) pozorujeme zejména od počátku 90. let. Skokovým vývojem prošly obchodní vztahy zejména na počátku nového tisíciletí. Jen mezi lety 2002–2017 se podíl importu z Číny do EU zvýšil dvojnásobně z 10 % na 20 %, export z EU do Číny se zvýšil téměř 6×. Nejstrmější růst pozorujeme zejména v první dekádě nového milénia, která koresponduje s obecně rychlým růstem čínského HDP zejména v tomto období. Důležitým aspektem jsou samozřejmě i přímé zahraniční investice. Na počátku sledovaného období byly toky čínských přímých zahraničních investic do EU minimální, v průběhu krize (2008–2009) byly dokonce záporné. Po roce 2010 lze ale pozorovat významný nárůst zásoby i toků přímých zahraničních investic. Tento nárůst byl pravděpodobně způsoben již zmiňovanou Go-out policy, při které byly čínské firmy vybízeny k investicím v zahraničí.

Co se týká institucionálního nastavení, obchodní vztahy mezi tehdejšími Evropským hospodářským společenstvím a Čínou byly navázány v roce 1975 a v roce 1985 byla podepsána první obchodní dohoda. Od roku 1998 se nejvyšší představitelé obou aktérů setkávají každoročně. K prohloubení vztahů došlo v roce 2003 podpisem Strategického partnerství mezi EU a Čínou (EU-China Comprehensive Strategic Partnership), v současné době jsou vztahy řízeny podle Strategické agendy pro spolupráci EU-Čína 2020 (EU-China 2020

Strategic Agenda for Cooperation), která byla podepsána v roce 2013 (*EEAS, 2017*).

Jedním z pilířů agendy je Udržitelný rozvoj. Klíčovou iniciativou v rámci této kapitoly je pak spolupráce v oblasti vědy, technologií a inovací. Spolupráce je založena na Dohodě o spolupráci v oblasti vědy a technologie z roku 1998. Pro tuto oblast v roce 2012 vznikl Dialog na vysoké úrovni. V roce 2015 se obě strany dohodly na vzniku mechanismu společného financování v návaznosti na program Horizon 2020 na podporu výzkumu a vývoje. Financování probíhá pod záštitou Evropské komise a čínského Ministerstva pro vědu a technologie (*European Commission, 2018*).

3. Transfer nízkouhlíkových technologií mezi EU a Čínou – využití kanály

3.1 Solární energie

Čína se během sledovaného období proměnila ze země se zanedbatelnou produkcí solárních panelů na světového giganta v tomto odvětví. Zlom nastal v roce 2006, kdy se Čína poprvé prosadila do žebříčku deseti největších výrobců fotovoltaických panelů. V roce 2017 už bylo osm z deseti největších výrobců fotovoltaických panelů z Číny. Mezi největší současné čínské producenty fotovoltaických panelů patří například JinkoSolar, Trina Solar, JA Solar nebo Yingli Green (*Colville, 2018*).

Z analýzy dostupných zdrojů vyplývá, jaké kanály transferu technologie v odvětví výroby elektřiny ze solární energie byly nejvíce používány ve sledovaném období (90. léta 20. století – současnost). Zlomovým bodem v podobě podstatného navýšení produkce v Číně je zhruba rok 2004/2005. Shrnutí je uvedeno v tabulce 1.

Tabulka 1: Shrnutí kanálů transfer – solární energie

Kanály transferu	Solární energie			
	před rokem 2005		po roce 2005	
	obecně	EU	obecně	EU
Mezinárodní obchod (import)	3		0	
Přímé zahraniční investice (příchozí)	1	x	0	
Místní joint-ventures a licence spojené s TNK	0		1	
Přímé zahraniční investice (odchozí)	0		1	x
Akvizice zahraničních firem a zahraniční výzkumná centra	0		3	x
Přeshraniční spolupráce na VaV	0		1	x

Legenda:

- 0 Nevyužívány/Nebyly nalezeny příklady
- 1 Využívány, méně významné pro přesun technologie
- 2 Využívány, středně významné pro přesun technologie
- 3 Využívány, významné pro přesun technologie
- x EU zastoupena

Zdroj: Vlastní analýza.

Rozvoj produkce solárních modulů v Číně započal zhruba na začátku 90. let 20. století, k rozvoji technologií byly do roku 2004 využívány především kanály mezinárodního obchodu a přímých zahraničních investic. V tomto období probíhal nákup technologie především v podobě výrobních linek ze zahraničí, Evropská unie však nebyla hlavní zdrojovou zemí. Autoři uvádějí zejména příklady z USA a z Austrálie (*např. Curran, 2017*). Ze stejných zemí se rovněž uskutečnil transfer nekodifikovatelných znalostí prostřednictvím pohybu osob. Nejednalo se ovšem o pohyb zaměstnanců mezi jednotlivými pobočkami transnacionálních korporací (jak předpokládají autoři teorie), ale o návrat čínských občanů se zahraniční zkušeností. Evropská unie nebyla zdrojovou zemí pro kanál přesunu výrobní technologie nebo nekodifikovatelných znalostí. Přímé zahraniční investice v tomto odvětví byly podporovány hlavně vládní politikou, ale nebyly hlavní hnací silou rozvoje odvětví. Menší projekty byly realizovány ve spolupráci s evropskými firmami, projekty ovšem byly zaměřeny spíše na konkrétní instalaci než rozvoj odvětví z hlediska technologie.

Po roce 2004 nastal podstatný rozvoj produkce odvětví, získávání technologií nově probíhá skrze kanály, které Lema a Lema označili jako nekonvenční. Za nejvýznamnější kanál transferu technologií i z hlediska četnosti dohledaných příkladů v tomto období označujeme akvizice zahraničních firem a zakládání/akvizice zahraničních výzkumných center. Příkladem může být čínská firma Hanergy, která v roce 2012 koupila německou firmu Solibro a výzkumné centrum ve Švédsku a v roce 2013 pak firmu Engensa z Velké Británie. Za méně významné můžeme na základě dostupných informací označit odchozí přímé zahraniční investice, které byly dle autorů (zejména Curran) uplatňovány především s cílem získání lepšího přístupu na cílové trhy, kromě zřizování poboček zaměřených na prodej se jednalo také o investice do sektoru odběratelů (např. Risen Energy). Mezi roky 2007–2013 investovaly čínské firmy i do Španělska nebo do Itálie (Curran, 2017).

3.2 Větrná energie

Čína se na konci první dekády 21. století zařadila mezi deset největších světových výrobců větrných turbín. Skokový nárůst zažila mezi roky 2006–2009, zatímco v roce 2006 pokrývala pouze 2 % světového trhu, od roku 2009 si stabilně udržuje čtvrtinový až třetinový podíl na světové produkci. Ačkoli je Čína mezi největšími výrobci významně zastoupena, není v tomto odvětví tak dominantní jako v odvětví výroby fotovoltaických panelů. Mezi největší současné čínské výrobce větrných turbín patří Goldwind, Sinovel, Sanyi, Mingyang, Longyuan, Datang, United Power a Envision (REN21, 2017).

Z analýzy dostupných zdrojů vyplývá, jaké kanály transferu technologie v odvětví výroby elektřiny z větrné energie byly nejvíce používány ve sledovaném období (90. léta 20. století – současnost). Podobně jako u analýzy interakcí mezi Evropskou unií a Čínou a solární energie je zlomovým bodem v podobě podstatného navýšení produkce v Číně zhruba rok 2004/2005. Shrnutí je uvedeno v tabulce 2.

Tabulka 2: Shrnutí kanálů transferu – větrná energie

Kanály transferu	Větrná energie			
	před rokem 2005		po roce 2005	
	obecně	EU	obecně	EU
Mezinárodní obchod (import)	2	x	0	
Přímé zahraniční investice (příchozí)	2	x	0	
Místní joint-ventures a licence spojené s TNK	3	x	1	
Přímé zahraniční investice (odchozí)	0		2	x
Akvizice zahraničních firem a zahraniční výzkumná centra	0		3	x
Přeshraniční spolupráce na VaV	0		1	x

Legenda:

- 0 Nevyužívány/Nebyly nalezeny příklady
- 1 Využívány, méně významné pro přesun technologie
- 2 Využívány, středně významné pro přesun technologie
- 3 Využívány, významné pro přesun technologie
- x EU zastoupena

Zdroj: Vlastní analýza

Rozvoj odvětví výroby elektřiny z větrné energie začal v Číně o něco dříve než rozvoj odvětví solární energie, zhruba v 80. letech. Rozvoj byl však velmi pomalý a čínské vládě se ani pomocí dotačních programů nedařilo nastartovat domácí výzkum a vývoj. V polovině 90. let proto podpořila transfer technologií zejména skrze zahraniční firmy, které již v té době zásobovaly čínský trh.

Na rozdíl od solárních panelů nebyl u větrné energie tolik dominantní kanál mezinárodního obchodu, tj. například nákup linek na výrobu, v několika případech se nicméně uplatnil reverse engineering, tedy zpětná analýza dánských turbín pro vlastní výrobu. Vzhledem k vyspělosti evropských firem v tomto odvětví byla v tomto kanálu EU rozhodně angažována, evropské firmy měly v Číně své pobočky na výrobu větrných turbín, existoval tedy kanál pro transfer technologií v podobě přímých zahraničních investic. Hlavním tahounem rozvoje odvětví byly ale před rokem 2005 zejména joint-ventures se zahraničními firmami a nákup licencí pro výrobu větrných turbín (zpočátku spíše s malým výkonem). Rozvoj joint ventures se zahraničními firmami byl významně podpořen vládní

politikou. Pro nekonvenční kanály transferu nebyly před rokem 2005 nalezeny příklady.

Trend joint-ventures pokračoval i po roce 2005, klíčovým obdobím ale následně byl přelom let 2008/2009, kdy došlo k internacionalizaci čínských firem. Po roce 2008/2009 se významně navýšil podíl Číny na světové produkci a čínské firmy se staly důležitými exportními hráči na trhu výroby větrných turbín.

Po roce 2005 se rovněž navýšila investiční aktivita čínských firem v zámoří, nejvýznamnějším kanálem byl v tomto období kanál akvizic a zakládání/nákup zámořských výzkumných center, např. v roce 2008 Goldwing nakoupil 70 % německého Vensysu, se kterým původně fungovala spolupráce na bázi licencí, a vytvořil tři společná výzkumná centra v Pekingu, Sin-t'iangu a Německu. Za středně významné následně označujeme OFDI (které rovněž ve značné míře směřovaly do evropských zemí) určené zejména k nákupu poboček pro marketing a prodej, které budou blíže cílovým trhům. Některé firmy rovněž investovaly do rozvoje větrných parků (například ve formě joint ventures, tyto aktivity jsou proto rovněž zařazeny do kanálů přímých zahraničních investic), aby podpořily poptávku po svých výrobcích.

Co se týká veřejných institucí a jejich spolupráce v oblasti šíření nízkouhlíkových technologií, podobně jako u solární energie neexistují aktivity zaměřené přímo na větrnou energii. Z hlediska obnovitelných zdrojů energie lze od roku 2017 využít mechanismus společného financování EU a Čínou pro výzkum v oblasti obnovitelných zdrojů. Lze zmínit také Institut pro čisté a obnovitelné technologie „Institute for Clean and Renewable Energies“ (ICARE), který vznikl v roce 2012 (Zhang 2017).

Závěr

Hlavním cílem diplomové práce bylo zjistit, jak vypadají a jak se změnily kanály transferu nízkouhlíkových technologií mezi Evropskou unií a Čínou, skrze které se technologie šíří.

Vycházela jsem z teorie Lemy a Lemy, kteří změnu kanálů transferu v čase podmiňují dvěma faktory – úsilím přijímající země a nárůstem interakcí v různých oblastech mezi zdrojovou a přijímající zemí. Vedlejším cílem práce proto bylo zjistit a zhodnotit, zda došlo k nárůstu úsilí Číny v oblasti technologického rozvoje a zda došlo k nárůstu interakcí mezi EU a Čínou jak v obchodní, tak institucionální rovině.

V druhé části práce jsem proto zjišťovala míru úsilí Číny v oblasti technologického rozvoje na základě dostupných statistických dat o vstupech do oblasti VaV, případně o výstupech a na základě historického vývoje jejího inovačního systému. Ve sledovaném období od 90. let 20. století do současnosti měřitelné ukazatele rostly, za klíčový rok lze podle většiny statistických údajů považovat zejména rok 2004, po kterém nastalo zrychlení nárůstu uvedených ukazatelů. Dle historického vývoje inovačního systému lze soudit, že snahy o jeho rozvoj probíhaly už před začátkem sledovaného období, jejich dopady se nicméně projeví zejména až po začátku sledovaného období (to dokládají právě pozorovaná statistická data). Ze zjištěných údajů proto usuzuji, že lze jednoznačně říci, že ve sledovaném období můžeme pozorovat růst úsilí Číny o technologický rozvoj.

Dále jsem ve druhé části práce dokumentovala interakce mezi Evropskou unií a Čínou. Zaměřila jsem se zejména na obchodní výměnu uvedených aktérů a jejich institucionální zázemí. Obchodní výměna v oblasti zboží, služeb i přímých zahraničních investic ve sledovaném období narůstala, dle sledovaných ukazatelů jsou Čína a EU velmi důležitými obchodními partnery. Počátek institucionálních vztahů lze dokumentovat do 70. let 20. století, na důležitosti nabyt vztah ale až v roce 2003 podpisem Strategického partnerství. Od té doby lze dokumentovat vznik spolupráce a ustavení dialogů na vysoké úrovni v různých oblastech, konkrétně i v oblasti vědy a technologie nebo při environmentální spolupráci. Z hlediska institucionálních aspektů interakcí mezi Evropskou unií a Čínou docházelo k rozvoji vzájemných vztahů.

Vzhledem k tomu, že dle zjištěných výsledků dle druhé části došlo ve sledovaném období ke splnění obou faktorů podmiňujících podle uvedené teorie proměnu kanálů transferu technologií, zjišťovala jsem ve třetí části, zda k proměně skutečně došlo. Zaměřila jsem se konkrétně na odvětví solární a větrné energie a kanály transferu technologie v těchto odvětvích mezi EU a Čínou

V oblasti solární technologie jsem zjistila, že v první polovině sledovaného období docházelo zejména k transferu technologie skrze konvenční kanály, dominantním kanálem transferu byl zejména mezinárodní obchod skrze přímý import výrobních linek a produktů a skrze mezinárodní pohyb pracovníků, kteří své zkušenosti ze zahraničí uplatnili při rozvoji tohoto odvětví v Číně. Méně se uplatnil kanál přímých zahraničních investic. Evropská unie se v obou kanálech objevila jako zdrojová země, nebyla ale hlavní zdrojovou zemí pro technologie v tomto odvětví, těmi byly zejména USA či Austrálie. Ve druhé polovině sledovaného období byla Evropská unie mnohem více zapojena do užívaných kanálů transferu, které se skutečně proměnily z dominantně konvenční na spíše nekonvenční kanály transferu. Lze dokumentovat velký nárůst odchozích přímých zahraničních investic a nárůst akvizic zahraničních firem, případně ustavování zahraničních center pro výzkum a vývoj.

V oblasti větrné energie rovněž došlo mezi první a druhou polovinou sledovaného období k proměně dominantních kanálů transferu. Zlomové období (zejména co se týká internacionalizace firem, nárůstu množství akvizic a ustavování výzkumných center v zahraničí), přišlo o něco později než v odvětví solárním, a to kolem roku 2009/2010. Tento fakt je paradoxní zejména z důvodu, že odvětví větrné energie byla z počátku a zejména během 90. let 20. století věnována větší péče v oblasti vládních pobídek a politiky než odvětví solárnímu. V odvětví technologií pro větrnou energii se rovněž na rozdíl od solárního tolik neuplatnil kanál mezinárodního obchodu, dominantním kanálem pro rozvoj tohoto odvětví v Číně byl

naopak rozvoj joint-ventures a licencí poskytovaných zahraničními firmami. Podobně jako u solárního odvětví lze pak ve druhé polovině sledovaného období dokumentovat značný nárůst odchozích přímých zahraničních investic, akvizic zahraničních firem a výzkumných center, a to zejména v Evropě. Spíše méně využívaným nekonvenčním kanálem je pro obě odvětví přeshraniční spolupráce na výzkumu a vývoji nastavená veřejnými institucemi.

Vzhledem ke zjištěným skutečnostem z obou kapitol se podařilo dokázat platnost teorie Lemy a Lemy, že pokud jsou splněny podmínky, dochází k proměně kanálů transferu mezi zdrojovou a přijímající zemí. Určité limity lze spatřovat například v tom, že dva vybrané aktéry pro tuto teorii nikdy nelze oddělit do samostatného prostředí, dané jednotky tak v tu samou chvíli interagují i s různými dalšími jednotkami systému (zeměmi). Vybrané jednotky proto nemusí na základě vývoje svého vztahu například projít oběma stádii kanálů transferu – od konvenční po nekonvenční. Jako příklad by se dal uvést zkoumaný fotovoltaický průmysl v Číně, kdy transfer technologií skrze konvenční kanály probíhal jen velmi málo mezi EU a Čínou a znatelně více mezi Čínou a jinými zeměmi, přestože už v době tohoto transferu se nacházely interakce Číny a EU na určité úrovni. EU se pak zapojila především až ve fázi využívání nekonvenčních kanálů transferu. Z toho by se dala usuzovat důležitost jednotlivých podmínek, kdy míra úsilí přijímající země o technologický rozvoj bude mít větší vliv na proměnu kanálů transferu než interakce s určitou zdrojovou zemí.

Použitá literatura

- COLVILLE, Finlay. Top 10 module suppliers in 2017. PV TECH [online]. 2018 [cit. 2018-05-25]. Dostupné z: <https://www.pv-tech.org/editors-blog/top-10-module-suppliers-in-2017>.
- CURRAN, Louise, Ping LV a Francesca SPIGARELLI. Chinese investment in the EU renewable energy sector: Motives, synergies and policy implications. Energy

- Policy [online]. 2017, 101, 670-682 [cit. 2018-05-27].
DOI: 10.1016/j.enpol.2016.09.018. ISSN 03014215.
- DG TRADE. European Union, Trade in goods with China [online]. 2018 [cit. 2018-04-28]. Dostupné z:
http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2006/september/tra doc_113366.pdf.
- EU CHINA RELATIONS. European External Action Service [online]. 2017 [cit. 2018-04-28]. Dostupné z:
https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/eu-china_factsheet_1.pdf.
- EUROPEAN COMMISSION. EU-China Co-funding Mechanism for Research and Innovation Cooperation: Questions & Answers [online]. 2018 [cit. 2018-06-02]. Dostupné z:
https://ec.europa.eu/research/iscp/pdf/most_faq_cfm_en.pdf.
- FU, Xiaolan, Carlo PIETROBELLI a Luc SOETE. The Role of Foreign Technology and Indigenous Innovation in the Emerging Economies: Technological Change and Catching-Up. *World Development* [online]. 2011, 39(7), 1204-1212 [cit. 2018-05-13]. DOI:
<http://dx.doi.org/10.1016/j.worlddev.2010.05.009>.
ISSN 0305750X.
- IPCC (2000) Methodological and technological issues in technology transfer. Intergovernmental Panel on Climate Change. Working Group III, Cambridge [cit. 2018-05-08]. Dostupné z:
<http://www.ipcc.ch/ipccreports/sres/tectran/index.php?idp=0>.
- Lema, R., & Lema, A. (2012). Technology transfer? The rise of China and India in green technology sectors. *Innovation and Development*, 2(1), 23-44.
DOI: 10.1080/2157930X.2012.667206.
- OECD. China: OECD Reviews of Innovation Policy [online]. Paris, 2008 [cit. 2018-06-06].
ISSN 978-92-64-03981-0. Dostupné z:

- <http://www.oecd.org/sti/inno/oecdreviewsofinnovationpolicychina.htm>.
- RAMANATHAN, K. An overview of technology transfer and technology transfer models. In International Conference on South-South Cooperation for Technology Transfer and Development of Small and Medium Enterprises, 2008.
- RENEWABLES: GLOBAL STATUS REPORT [online]. Paris: REN21, 2006 - 2017 [cit. 2018-06-03]. Dostupné z: <http://www.ren21.net/status-of-renewables/global-status-report/>.
- The 11th Five-Year Plan: targets, paths and policy orientation. National Development and Reform Commission [online]. 2006, 2006 [cit. 2018-04-02]. Dostupné z: http://en.ndrc.gov.cn/newsrelease/200603/t20060323_63813.html.
- THE 13TH FIVE-YEAR PLAN: FOR ECONOMIC AND SOCIAL DEVELOPMENT OF THE PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA. National Development and Reform Commission [online]. 2016, 2016 [cit. 2018-04-02]. Dostupné z: <http://en.ndrc.gov.cn/newsrelease/201612/P020161207645765233498.pdf>.
- TING, Xu. Destination Unknown: Investment in China's "Go Out" Policy. The Jamestown Foundation: China Brief [online]. 2011, 2011 [cit. 2018-04-02]. Dostupné z: <https://jamestown.org/program/destination-unknown-investment-in-chinas-go-out-policy/>.
- ZHANG, Chao. The EU-China Energy Cooperation. European Institute for Asian Studies [online]. 2017 [cit. 2018-04-28]. Dostupné z: http://www.eias.org/wp-content/uploads/2016/03/EIAS_Briefing_Paper_EU_China_Energy_Cooperation_2017.02.pdf.

Název	Laboratoř Evropské unie Sborník sylabů nejlepších diplomových prací s tematikou Evropské unie
Editor	Antal Jarolím
Vydavatel	Vysoká škola ekonomická v Praze Nakladatelství Oeconomica
Vydání	první
Počet stran	118
Sazba	Antal Jarolím
Návrh obálky	Horná Kristýna
Redakční úprava	Evropská komise – Úřad pro publikace
Grafické úpravy	Keilová Radka
Tisk	Vysoká škola ekonomická v Praze Nakladatelství Oeconomica

Výhradním majitelem Sborníku sylabů nejlepších diplomových prací s tematikou Evropské unie je Zastoupení Evropské komise v České republice, <http://ec.europa.eu/ceskarepublika>.

**Jednotlivé příspěvky vyjadřují názory autorů,
nikoli Zastoupení Evropské komise v České republice.**

© Evropská unie, 2019

© Vysoká škola ekonomická v Praze, Nakladatelství Oeconomica – 2019

<https://oeconomica.vse.cz/>

Online prezentace sborníku:

<http://kse.vse.cz>

<http://ces.vse.cz>

<http://www.euhrou.cz>

<http://www.vlada.cz>



ISBN 978-80-245-2340-8 (Vysoká škola ekonomická v Praze, Nakladatelství Oeconomica)

ISBN 978-92-76-10933-4 (Evropská komise, Úřad pro publikace)

DOI 10.2775/944266