



**UNIVERZITA KARLOVA
PRÁVNICKÁ FAKULTA
KATEDRA EVROPSKÉHO PRÁVA**
nám. Curieových 7, 116 40 Praha 1
tel.: ++420 2 21005566
mail: dolejsi@prf.cuni.cz
**UNIVERSITAS CAROLINA
FACULTAS IURIDICA
CATHEDRA IURIS EUROPAEI**

POSUDEK OPONENTA NA DOKTORSKOU DISERTAČNÍ PRÁCI

Doktorandka: Mgr. Ing. Pavlína Hubková, LL.M.
Název práce: Ekonomická a právní argumentace v soutěžněprávních rozhodnutích
Oponent: doc. JUDr. Václav Šmejkal, Ph.D.

Obecná charakteristika práce:

Posuzovaná práce je zaměřena na identifikaci přítomnosti a významu ekonomické argumentace v soutěžně-právních rozhodnutích Soudního dvora EU (SDEU). Jde o zacílení práce, které je významné teoreticky i prakticky, neboť z pohledu teorie je příspěvkem k diskusi o ekonomizaci (soutěžního) práva a prakticky je zajímavá vzhledem do konkrétní argumentace, s jejíž pomocí řeší SDEU jednotlivé případy aplikace čl. 102 SFEU, který zakazuje zneužívat dominantní postavení.

Práce má 158 stran vlastního obsahu, vedle toho je vybavena rozsáhlým seznamem použité literatury a judikatury, abstraktem v českém a anglickém jazyce, jakož i seznamem klíčových slov v obou těchto jazycích. Z hlediska formálního je práce podána jasným, srozumitelným jazykem, bez rušivých gramatických či ortografických nedostatků, její úhledná úprava svědčí o pečlivém a pozorném přístupu autorky.

Co do struktury je obsah práce členěn do tří hlavních analytických kapitol, Úvodu a Závěru. Analytické kapitoly obsahují jednak část převážně teoreticko-metodologickou (kap. 2 a 3.1), v níž autorka jednak definuje, jak chápe ekonomickou argumentaci v právu a jakou roli ekonomické argumenty hrají v aplikaci práva k tomu příslušnými orgány (zejména Soudním dvorem EU). Na tuto teoretickou část navazuje část věnovaná aplikaci zvolené metody na konkrétní soudní případy- jednak jejich „čtení přes ekonomické brýle“ (kap. 3.2) a jednak na rozhodnutí ve věcech tří typů zneužití dominantního postavení – cenová diskriminace, predátorské ceny, věrnostní rabaty (kap. 4). V Úvodu autorka v souladu se standardem charakterizuje svůj záměr, stav poznání zkoumané otázky, formuluje vlastní výzkumné otázky, podává přehled primárních a sekundárních pramenů svého výzkumu. V Závěru se snaží odpovědět na položené výzkumné otázky a zhodnotit místo ekonomické argumentace v soutěžně-právní judikatuře SDEU.

Silné stránky práce:

Práce je bezpochyby samostatným a dostatečně ambiciózním pokusem o nalezení a demonstraci toho, jakou roli hrají ekonomické argumenty v rozhodování případů v soutěžním právu EU. Samostatnost a ambicióznost lze spatřovat v tom, že autorka musela sama formulovat, co bude nazývat ekonomickou argumentací (v kontrastu a současně propojení s argumentací právní), kde ji bude hledat a na jaké výzkumné otázky konkrétně se pokusí na základě tohoto hledání odpovědět. Práce s abstraktními koncepty na straně jedné, jejich aplikace na konkrétní praxi a následné zobecnění získaných poznatků, nepochybně vyžadují více než jen znalost určité právní úpravy a klíčových právních vět ze soudních rozhodnutí. Je proto třeba vysoko hodnotit, že autorka se těchto výzev nezalekla a pokusila se o původní výzkum, nikoli o komentování právní vědou již mnohokrát analyzované skutečnosti.

Autorka prokázala schopnost práce se soudními rozhodnutími, které analyzovala pod zorným úhlem přítomnosti a obsahu ekonomické argumentace. Prokázala i schopnost práce se sekundárními prameny, většinou cizojazyčnými, neboť prací v českém jazyce věnovaných použití ekonomie v soutěžní analýze a rozhodování je (s výjimkou článků bývalého hlavního ekonoma ÚOHS, M. Broučka) velmi málo. Práce vychází z rozsáhlé pramenné základny (více než 160 sekundárních pramenů, téměř tři desítky soudních rozhodnutí), kterou navíc autorka reálně vytěžila (350 odkazů pod čarou).

Zvolenou strukturou práce i vymezením analyzovaného vzorku soudních rozhodnutí autorka prokázala schopnost vtělit rozsáhlé a komplexní téma do logicky vymezené a rozčleněné formy, která dává výzkumu a jeho výkladu tvar a směr, vede čtenáře a udržuje linku spojující úvodní záměr se závěrečnými vývody.

Autorka nepochybně vládne velmi dobrou orientací v hmotném i procesním soutěžním právu EU, včetně jeho obecnějších, teoretických aspektů.

I když v následující části posudku budou zvýrazněny nedostatky práce, oponent má přesto za prokázanou schopnost autorky samostatně a tvůrčím způsobem vědecky pracovat, tj. stanovit si téma, cíl a metodu výzkumu a následně zpracovat tento výzkum způsobem a do tvaru, které jsou zajímavé a hodnotné.

Slabé stránky práce:

Přestože se autorka stanovení svých cílů a cesty (metody) jejich dosažení rozsáhle věnovala v Úvodu práce a do značné míry i v teoretické kapitole č. 2., považuji právě tuto část za nejvíce problematickou a tedy za slabinu, která pak ovlivnila jak úroveň analýzy, tak i závěrů jejího výzkumu.

Nedostatek spatřuji jednak v pojetí či vymezení pojmu ekonomická argumentace a následně také v metodě jejího hledání v soudních rozhodnutích. Autorka se paradoxně až v poslední větě Závěru své práce zeptala „jaká ekonomie“ je v rozhodovací činnosti používána a jakým způsobem. Tato otázka jí přitom měla být položena jako zcela zásadní již v Úvodu. Pak by se autorka nesnažila hledat v rozhodnutích „ekonomii jako takovou“, jako prostou přítomnost více či méně rozvinuté a sofistikované argumentace vycházející z ekonomické teorie. Namísto toho by hledala zdroje, z nichž Soudní dvůr, resp. Tribunál (případně Evropská komise) své ekonomické argumenty čerpají a sledovala, zda je používají jen jako vysvětlení skutkové podstaty nebo – a to zcela zásadně – jako kritérium určující hranici mezi dovoleným a zakázaným, tj. zda a „jaká ekonomie“ nahrazuje klasická právní kritéria spravedlnosti, férovosti, svobody, základních práv atd.

Autorka, bohužel, pracuje s „ekonomií jako takovou“, přitom je zřejmé, že nejde o přírodní vědu, která by byla oproštěna od předcházejícího hodnotového nastavení, což se v historii soutěžní ekonomie projevilo v tom, že máme „ekonomii chicagskou“ (a post-chicagskou), „harvardskou“, freiburskou“ a v závislosti na detailnosti pohledu možná i nějaké další. Z posuzované práce se však nedozvíme, nakolik jsou či byly Evropská komise, Tribunál, Soudní dvůr (případně jeho generální advokáti) inspirováni tou či onou soutěžní ekonomikou. Zvýrazněna není ani ta všeobecně přijímaná skutečnost, že sama ekonomizace soutěžního práva EU byla jedním z projevů dominantního nástupu neo-liberalismu v 90. letech 20. století. S tím souvisí i v práci důsledně neřešená otázka, zda v ekonomické argumentaci převažovalo hledisko té či oné efektivity, ekonomické zájmy celku (např. integrace vnitřního trhu ES/EU, či celkový blahobyt), nebo spotřebitele, případně účastníků soutěže (tedy zachování jejich dynamiky, inovací atd.).

Podobně jako autorka metodologicky nerozčleňuje „ekonomii“, nerozčlenila ve své analýze ani uživatele ekonomické argumentace (vyjma kontrastu v argumentaci soutěžního práva EU a USA ve věci predátorských cen). Z práce se čtenář dozví, zda a jak konkrétně v daném případě kdo argumentoval, ale z rozboru autorky již nelze zjistit, zda „stejnou ekonomikou“ a „ve stejné míře“, případně „ke stejnému účelu“ používají Komise, Tribunál, generální advokáti a Soudní dvůr. Bylo by přitom zajímavé a přínosné zvědět, zda, v jaké míře a v jaké podobě podlehl ekonomizaci soutěžního práva EU jednotlivé instance jeho aplikace. Je přitom více než pravděpodobné, že Komise nebyla vždy na stejné vlně jako Tribunál, který se zase ne vždy shodl se Soudním dvorem, tj. že celá „ekonomizace“ soutěžního práva EU měla určité nositele a nerovnoměrný dopad, vývoj atd.

Stručně shrnuto, jako oponent mám za to, že práce by byla daleko zajímavější, a to zejména ve svých závěrech a zjištěních, kdyby autorka nepřistupovala k ekonomii a ekonomické argumentaci jako veličině vymezené obecnou definicí soupeření o vzácné zdroje, ale zcela konkrétně hledala projevy vlivu konkrétní ekonomické školy a její argumentace v soutěžních rozhodnutích. A zadruhé, nehledala je pouze obecně v sadě rozhodnutí o určité problematice, ale odděleně na úrovni Komise, Tribunálu, generálních advokátů a Soudního dvora a ještě případně se ptala, zda v nich „určitá ekonomie“ (tj. určitý v ekonomických pojmech definovaný přínos) dostoupila až na úroveň cíle ochrany soutěže (a tedy nahradila jiné, tradičnější cíle a hodnoty, jak bylo zmíněno výše).

Závěr její práce by pak nemusel být omezen na konstatování, že se v soutěžních rozhodnutích „ekonomické argumenty objevují hojně“ a že je jich v posledních letech více, než tomu bylo před 15-20 lety. Rovněž rozbor jednotlivých rozhodnutí by nesledoval jen otázku „je tam ekonomie?“ a „jak konkrétně je v daném případě ekonomicky argumentováno?“, ale cíleně a strukturovaně by identifikoval typy argumentace vlastní „určité ekonomii“ a dokazoval by např., že je Komise více chicagská, zatímco Soudní dvůr zůstává freiburský, případně, že určitým způsobem definovaná efektivita dosáhla (či nedosáhla) v rozhodování určitého orgánu na postavení základní mety ochrany hospodářské soutěže EU.

Za dílčí nedostatky práce, které jsou spíše rušivými jednotlivostmi na určitých místech textu, považuji následující:

Normativní argument, na němž stojí soutěžní politika, dle tvrzení na str. 34 není doložen žádným odkazem, ačkoli je zřejmé, že nejde o názor sdílený všemi školami, resp. doktrínami hospodářské soutěže, tedy že jde o tvrzení, které odpovídá určitému, byť třeba dobově převažujícímu myšlenkovému směru. Vědě příslušející skepse a přesnost by zde vyžadovaly jednak relativizaci takového tvrzení a jednak jeho spojení s určitým názorovým proudem a obdobím.

Argumentace přesvědčením autorky na str. 55, druhý odstavec. Zhodnocení ekonomické kompetence soudců SDEU buď mělo zaznít v samém Závěru a s podporou argumentů čerpaných z předchozího rozboru ekonomické argumentace, anebo mělo být podloženo alespoň rozbohem nepřímých ukazatelů jako je vzdělání soudců, jejich referendářů, specializace jednotlivých senátů SDEU (podobně jako se vrchol ekonomizace soutěžní politiky Evropské komise dává do souvislosti s prvními ekonomy ve funkcích komisaře pro soutěž – M. Monti a generálního ředitele GŘ Soutěž – P. Lowe, vytvořením postu hlavního ekonoma a dosažením parity mezi právníky a ekonomy mezi specialisty GŘ Soutěž Evropské komise).

Autorka ne vždy důsledně rozlišuje pojmy Soudní dvůr EU - Soudní dvůr - Tribunál. Zcela markantní je to na str. 77, kde v rozhodnutí *Tetra Pak* rozhodují dle autorky obě instance najednou.

Celkové hodnocení práce:

Uvedené slabiny práce mohou být do jisté míry chápány jako polemika s pojetím, které zvolila autorka. Jako oponent proto nemám potřebu revidovat na jejich základě již vyslovené hodnocení, že autorka prokázala schopnost samostatně vědecky pracovat, provádět právně-ekonomickou analýzu určité problematiky, vytěžovat prameny, samostatně formulovat myšlenky a závěry.

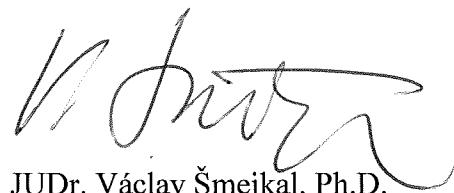
Práci tudíž hodnotím jako zajímavý a hodnotný pokus o zpracování tématu, přestože bych – zejména pro případ dalších výzkumů a publikací autorky na dané téma - preferoval jinak nastavenou metodu zkoumání, jak jsem v tomto posudku obšírně uvedl.

Práci doporučuji k obhajobě před příslušnou komisí.

Otázky k obhajobě:

1. V různých komentářích k rozhodování Komise a Soudního dvora EU ve věcech soutěže se poměrně často objevuje kritika, dle níž by tyto orgány měly přestat chránit konkurenty a začít konečně chránit konkurenci. Můžete toto hodnocení dát do souvislosti s konkrétní ekonomickou argumentací, s postupnou ekonomizací soutěžního práva, případně s konkrétními případy, které v práci analyzujete?
2. Čím si vysvětlujete rozdílný přístup soudů v USA a v EU k ekonomické argumentaci, resp. ekonomickým kritériím, v rozhodování o narušení hospodářské soutěže? Lze to přičítat rozdílné historické tradici, nebo rozdílné právní kultuře, nebo volbě jiné ekonomické doktríny, nebo sledování jiných cílů soutěžního práva, nebo ještě něčemu jinému?

V Praze, dne 20. 7. 2018



doc. JUDr. Václav Šmejkal, Ph.D.