

K vybraným souvislostem návrhu metodiky ÚOHS pro zohledňování soutěžní compliance v jeho rozhodovací praxi

PAVEL KOUKAL

ADVOKÁT, RÖDL & PARTNER, ADVOKÁTI, S.R.O., PRAHA



Již více než rok probíhá v českém soutěžním prostředí velmi zajímavá a poměrně široce pojatá odborná diskuse, která je věnována tématu zohledňování compliance programů a obecně soutěžní compliance v rozhodovací praxi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.¹ Toto téma, které Úřad po dlouholetém očekávání naplno otevřel v září roku 2022 svým přelomovým rozhodnutím ve věci Z – TRADE s.r.o.², se nyní dočkalo i konkrétního rozpracování předložením návrhu metodiky pro zohledňování soutěžní compliance ke konzultaci odborné veřejnosti.

Cílem tohoto příspěvku určitě není po termínu již ukončené veřejné konzultace opožděně předkládat Úřadu další věcné připomínky k návrhu této *guideline*, ale pokusit se jen o krátkou úvahu nad vybranými aspekty nové metodiky v širším kontextu *soutěžní compliance*. V tomto směru tak tento příspěvek obsahově navazuje na předchozí článek autora z loňského čtvrtého čísla Antitrustu, jež se zabýval vybranými souvislostmi tehdy nového přístupu Úřadu a soutěžního konceptu *Compliance Defense*.³

Úvodem

Význam návrhu nové metodiky Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o *compliance programech*, která má být vydána formou samostatného *oznámení Úřadu* a stát se tedy i součástí soutěžního *soft law*, primárně spočívá v rozsahu a hloubce detailu dalšího rozpracování původních zásad, jež v zásadě měly v loňském roce jen povahu určité soutěžně-politické proklamace.⁴

V tomto srovnání se tak veřejnosti předložený návrh *Oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o compliance programech* již jeví jako poměrně výrazný přechod od čistě proklamativních a zjevně jen opatrných náznaků k relativně konkrétnímu katalogu požadavků, které musí soutěžitel splnit, aby Úřad jeho preventivní compliance úsilí zohlednil při stanovení pokuty za protisoutěžní jednání.⁵

¹ Zde je možné odkázat mj. na zajímavé příspěvky z konference *Soutěžní compliance 2023*, kterou uspořádala Unie podnikových právníků 18. května 2023 na Právnické fakultě University Karlovy v Praze.

² Srov. *Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 5.9.2022, sp. zn. ÚOHS-S0365/2020/KD, č.j. ÚOHS-30580/2022/871*.

³ KOUKAL, P. *Compliance Defense a nový přístup Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže*. ANTITRUST, 2022, č. 4, s. 117 až 119.

⁴ K tomu blíže srov. *Zásady zohlednění compliance programu*. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže.

Dostupné na: [Úřad pro ochranu hospodářské soutěže | Zohlednění compliance programu \(uohs.cz\)](https://uohs.cz)

⁵ Návrh *Oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne X.X. 2023 o compliance programech*.

Na tomto základě proto návrh *oznámení* již podle jeho *Preamble* blíže vymezuje podmínky, za kterých Úřad „*přihlédne ke snaze soutěžitelů o nastavení či posílení vnitřních compliance pravidel směrem k prevenci před narušením hospodářské soutěže v rámci fungování soutěžitele jako k polehčující okolnosti při ukládání pokut*“.⁶

V těchto souvislostech tedy nová metodika Úřadu na straně jedné nesporně přinese relevantní *soft law* úpravu pro (pokud možno) transparentní postup Úřadu v jednotlivých případech a současně, na straně druhé, by měla významně posílit právní jistotu soutěžitelů jako účastníků řízení, kteří budou o zohlednění svého *compliance programu* v řízení před Úřadem zde stanoveným postupem žádat.

K vymezení pojmu „compliance programy v soutěžním právu“

Za výchozí obsahovou část návrhu metodiky Úřadu je třeba považovat vymezení klíčového pojmu *compliance programy v soutěžním právu* (v oblasti hospodářské soutěže), a to zejména v ustanoveních její I. kapitoly.⁷

Z těchto ustanovení je přitom zřejmé, že samotný pojem *compliance programu* je zde pojímán, alespoň z hlediska evropského kontinentálního přístupu, jako určitá legislativní zkratka, která v sobě zahrnuje jak vlastní *funkci soutěžní compliance*,⁸ tak i navazující soubor jednotlivých interních postupů, opatření a nástrojů standardně chápaných jako *compliance management systému* (CMS).

V tomto směru bychom tedy zřejmě mohli návrhu metodiky vyčítat až přílišnou míru zjednodušení anebo místy zavádějící přizpůsobování terminologie, která ne vždy zcela odpovídá standardnímu kontextu používání základních pojmů v již zavedených mezinárodních normách ISO z *Family* (skupiny) *Governance and ethics*,⁹

Spolu s tiskovou zprávou ze dne 8. listopadu 2023 dostupné na: [Úřad pro ochranu hospodářské soutěže | Tiskové zprávy z oblasti hospodářské soutěže | Úřad konzultuje s odbornou veřejností metodiku k zohledňování soutěžního compliance \(uohs.cz\)](https://uohs.cz)

⁶ Tamtéž, *Preamble*, s. 1.

⁷ *Compliance programy v oblasti hospodářské soutěže* jsou zde obecně vymezeny jako soubory efektivních preventivních opatření, jejichž cílem je zvýšit informovanost o právu hospodářské soutěže a potenciálně problematickém jednání spočívajícím v možném porušení soutěžních pravidel, s postupy, jak se mu vyhnout, a to na všech úrovních soutěžitele, tj. od řadových zaměstnanců až po střední a vyšší management.

⁸ *Funkce soutěžní compliance* je zpravidla definována jako průběžné zajišťování souladu chování soutěžitele a jeho zaměstnanců s požadavky soutěžně právních předpisů, interních směrnic a tzv. *best practice*.

⁹ K tomu srov. *Governance and ethics. Including anti-bribery, anti-procurement fraud, corporate social responsibility*. Dostupné na: [ISO - 03.100.02 - Governance and ethics](https://www.iso.org/standard/72431.html)

a to zejména v klíčové „organizační“ normě ISO 37301:2021 (*Compliance management systems – Requirements for use*).¹⁰

K takovému hodnocení se ale za současného, stále neutěšeného stavu *soutěžní compliance* v reálných podmínkách České republiky nelze uchýlit. Z hlediska použitého vymezení *compliance programů* v *soutěžním právu* je totiž pro odbornou veřejnost i samotné soutěžitelé primárně důležitá ta okolnost, že toto vymezení je do značné míry transparentní, přehledné a srozumitelné. V tomto směru tak nevznikají pochybnosti o tom, že předmětem posuzování ze strany Úřadu je snaha soutěžitelů o *soutěžní compliance* ve smyslu komplexního „souboru efektivních preventivních opatření“ a nikoliv tedy jen pouhá deklarace o přijetí formálně pojatého pozičního dokumentu (*compliance programu*, *kodexu chování* apod.), bez přijetí navazujících anebo souvisejících opatření.

Vedle toho je třeba na tomto místě navíc zohlednit i skutečnost, že pojem *compliance program* je například v USA v zásadě považován za ekvivalent námi používaného pojmu *compliance management systém* dle příslušných norem ISO, takže určitě nejde v těchto souvislostech o zmatení pojmů, jak by se mohlo na první pohled zdát.¹¹

Podstatné je, že nedílnou součástí takto pojatého vymezení legislativní zkratky *compliance programů* je v kontextu návrhu metodiky i specifikace jejich obsahu, a to jako systémů interních postupů *pro prevenci, detekci a reakci* na případná protisoutěžní jednání včetně *disciplinárních opatření*, jež jsou uplatňována v případě jejich porušení. Právě tato skupina požadavků na *compliance programy* v *soutěžním právu* je pak v návrhu metodiky dále specifikována a upřesněna v její III. kapitole nazvané *Základní přístup Úřadu k posuzování efektivnosti compliance programu*.

Zde vypočteným požadavkům na *formu, obsah a rozsah compliance programů* (kapitola III.1), jakož i na jednotlivá *compliance opatření* (kapitola III.2), sice opět můžeme vytýkat poměrně výraznou míru zjednodušení a obecnosti, ale na druhé straně tato okolnost neznamená, že by to samo o sobě nějakým významnějším způsobem snižovalo transparentnost a srozumitelnost podmínek pro zohlednění *soutěžní compliance* v rozhodování Úřadu.

Za slabé místo návrhu metodiky Úřadu je možné v tomto směru považovat jen skutečnost, že se Úřad v kontextu vzájemně úzce propojených *referenčních hledisek* pro posuzování účinnosti *compliance programů* (hledisko funkční, materiální, časové, personální, potentní a procesní) bez bližšího vysvětlování zaměřuje na hledisko funkční a na s ním spojené složky.

K nebezpečí možného srovnávání s metodikou Nejvyššího státního zastupitelství

Ve shora popsáných souvislostech je přitom třeba dbát na to, abychom se v této, stále ještě počáteční fázi zavádění konceptu *Compliance Defense* do českého *soutěžního prostředí* nepokoušeli Úřadu vytýkat, že v jeho návrhu metodiky prozatím nejsou popsány charakteristiky *compliance management systému* v takovém rozsahu a míře detailu, jako tomu je v pořadí již třetím vydání metodiky

Nejvyššího státního zastupitelství k aplikaci § 8 odst. 5 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob.¹²

Oba metodické dokumenty totiž nelze automaticky blíže srovnávat, a to hned z několika významných důvodů.¹³ V kontextu předmětného *compliance ustanovení* § 8 odst. 5 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob¹⁴ totiž primárně jde o metodický výklad podmínek pro úplné *zproštění (vyvinění)* z trestní odpovědnosti právnické osoby, což je pojmově i věcně zcela jiná situace, než možnost „pouhého“ *zohlednění compliance programu* při stanovení výše pokuty ukládané Úřadem za protisoutěžní jednání, a to ve smyslu *polehčující okolnosti*.

V této souvislosti přitom nelze ani do budoucna počítat s tím, že by koncept *Compliance Defense* mohl být Úřadem rozšířen bez speciální a výslovné právní úpravy i na možnost úplného zproštění odpovědnosti za přestupek spojený s určitým protisoutěžním jednáním, a to konkrétně s ohledem na obecné ustanovení § 21 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky.¹⁵ Takovou spíše teoretickou myšlenku přitom od počátku vylučuje i výchozí poziční dokument Evropské komise *Compliance matters*, který byl poprvé vydán počátkem roku 2012.¹⁶

Dalším důvodem, proč se pokud možno vyvarovat srovnávání obou metodických vodítek, je okolnost spojená s odlišným *právním základem* pro postup orgánů státního zastupitelství v trestním řízení na straně jedné a pro postup Úřadu ve správním řízení na straně druhé. Zatímco totiž metodický pokyn Nejvyššího státního zastupitelství vychází z výslovné právní úpravy § 8 odst. 5 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob, tak návrh metodiky Úřadu toto nečiní a činit ani nemůže, když zde výslovná právní úprava není k dispozici.

Návrh metodiky Úřadu k zohledňování *compliance programů* jako *polehčující okolnosti* při stanovení výše pokuty se přitom ani otázkou právního základu pro zamýšlený postup nijak nezabývá, tj. nijak neřeší, z jaké konkrétní právní úpravy zákona o ochraně hospodářské soutěže anebo jiného právního předpisu vlastně vychází. Důvody faktického pominutí této otázky ze strany Úřadu přitom nejsou zcela jasné, ale neměla by jimi určitě být úvaha, že stávající právní úprava neumožňuje postavit pro zohlednění *soutěžní compliance* jako *polehčující okolnosti* relevantní právní základ, jak bylo například konkrétně popsáno i na stránkách Antitrustu.¹⁷

Z pohledu *de lege ferenda* by přitom mohla být tato absence výslovné právní úpravy v kontextu *soutěžního práva* teoretic-

¹² Srov. Aplikace § 8 odst. 5 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. Třetí přepracované vydání. Nejvyšší státní zastupitelství, 2020. Dostupné na:

[Metodika-NSZ-k-§-8-odst.-5-ZTOPO-2020.pdf \(verejnazaloba.cz\)](#)

¹³ V tomto směru pomíjíme, že oba dokumenty nelze srovnávat ani co do jejich celkového rozsahu. Zatímco v pořadí třetí vydání metodického pokynu Nejvyššího státního zastupitelství je co do svého rozsahu 40 stran již do značné míry detailním manuálem, tak návrh oznámení Úřadu je stále se svými 7 stranami stále jen základním metodickým přehledem podmínek a požadavků, a to v rozsahu několika základních bodů a naznačených témat.

¹⁴ Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁵ Zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶ Srov. *Compliance matters*. Evropská komise. Úřad pro publikace Evropské unie, 2012. Dostupné na: [Compliance matters - Publications Office of the EU \(europa.eu\)](#)

¹⁷ Srov. MICHAL, P. *Program compliance jako polehčující okolnost v praxi ÚOHS*. ANTITRUST, 2023, č. 2, s. 37 a 38.

¹⁰ Zde srov. ČSN ISO 37301 (*Systémy managementu shody - Požadavky s návodem pro použití*).

¹¹ Srov. *Evaluation of Corporate Compliance Programs*. U.S. Department of Justice. Criminal Division, 2023. Dostupné na: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/page/file/937501/download>

ky řešena poměrně rychle a jednoduše, a to formou doplnění stávajícího ustanovení § 22b zákona o ochraně hospodářské soutěže. Takový postup byl přitom zvolen i ohledně příslušné právní úpravy německého soutěžního práva, do které byl koncept *Compliance Defense* explicitně zaveden s účinností od ledna 2021 v rámci 10. novely spolkového Zákona proti omezením hospodářské soutěže (*Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, GWB*), a to prostřednictvím nového ustanovení § 81d odst. 1 věta druhá GWB.

Závěr

Závěrem je třeba konstatovat, že předloženému návrhu metodiky Úřadu pro zohledňování compliance programu a obecně soutěžní compliance v jeho rozhodovací praxi určitě lze vytýkat řadu nedostatků, a to zejména stále ještě vysokou míru obecnosti a zjevnou neprovázanost s dotčenými mezinárodními normami ISO, kterými se dnes naprostá většina soutěžitelů při zavádění a prosazování soutěžní compliance řídí, anebo nízkou míru procentní snížení pokuty za existenci efektivního compliance programu.

Je přitom současně pochopitelné, že i v rámci finální verze metodiky Úřadu zůstane celá řada nejasných a nezodpovězených otázek, které budou souviset jednak s absencí výslovné právní úpravy a dále pak i s poměrně obtížně uchopitelnou materií a terminologií agendy korporátní a jí podřízené soutěžní compliance.

V této souvislosti ale samozřejmě nikdo neočekával a neočekává, že by hned historicky první verze této metodiky pro zohlednění soutěžní compliance v rozhodovací praxi Úřadu mohla přinést ucelený a hotový návod pro postupy Úřadu i soutěžitelů na dlouhá léta. Stojíme proto stále jen na začátku cesty, kdy byl zatím učiněn jen první významný krok a kdy by jedním z dalších kroků určitě měla být i výslovná právní úprava příslušného „compliance ustanovení“, obsažená přímo v zákoně o ochraně hospodářské soutěže.

ABSTRACT

[PAVEL KOUKAL: ON PROPOSED GUIDELINES BY THE OFFICE FOR THE PROTECTION OF COMPETITION ABOUT THE RECOGNITION OF COMPLIANCE PROGRAMS]

This paper discusses selected aspects of the new draft guidelines by the Office for the Protection of Competition on how to account for corporate compliance programs in determining the amount of administrative sanctions. The new guidelines introduce a relevant soft law for a more transparent decision-making of the Office in individual cases and should substantially improve the legal certainty of undertakings that will seek the recognition of their compliance programs by the Office in their respective administrative proceedings. Although the guidelines could be faulted for a number of minor shortcomings, it is significant that the international concept of Compliance Defences has finally begun to take hold in the decision-making practice of the Office.