

Svatomartinská konference ÚOHS

12. – 13. listopadu 2013

Soukromé prosazování soutěžního práva a
rekodifikace českého soukromého práva

Josef Bejček

Soukromé prosazování a rekodifikace

- Rekodifikace a důraz na osobní svobodu (NOZ jako „apoteóza svobody“)
- Vztah k jednostranné a krátkodobé orientaci výlučně na vlastní prospěch (sobectví)
- Tuto orientaci mohou posilovat soukromoprávní normy (zaměřením na právo každého „brát se za své štěstí“)
- Korekce též normami veřejnoprávními
- Právo je nejen nástrojem k ochraně práv jednotlivce

Soukromé prosazování a rekodifikace

- Pokračování ohroženého egoismu (právo soukromé), ale i ochrana zájmů veřejných (prostřednictvím tzv. práva veřejného)
- Právo jako institucionální pojivo společnosti jakožto různě komponované směsí individualismu a solidarismu
- Výraz mj. určitých minimálních etických zásad fungování společnosti
- „Cejch“ veřejnoprávní, soukromoprávním či smíšený zajímá málokoho a zejména to nemá valný význam pro jeho faktický vliv
- Veřejnoprávní regulace - hodnota sama o sobě (funkce institucionální), ale současně i některé společenské hodnoty prosazuje, jiné potlačuje, jiné jsou pro ni neutrální

Soukromé prosazování a rekodifikace

- Zdrženlivost (ne-li odpor) k adoraci tzv. soukromého práva a zejména jeho nezávislosti na právu veřejném
- NOZ (§ 1 odst. 1): „ ...uplatňování soukromého práva je nezávislé na uplatňování práva veřejného“
- DZ k NOZ: dílčí projevy této zásady jsou v platném právu již dnes (§ 3a ObchZ)
 - Jiné příklady: Smlouva na trhu při porušení tržního řádu, byt opomenutím nezkolaudovaný z nebytového prostoru...
- Tamtéž: „v případech, kdy je namístě vázat uplatňování soukromého práva na právo veřejné (JB: tedy kdy uplatňování soukromého práva nezávislé na právu veřejném v rozporu s textem zákona není), vyžaduje se, aby to zákon stanovil výslovně (to však text § 1 odst. 1 NOZ neobsahuje)

Soukromé prosazování a rekodifikace

- Interpretace zachraňující ex post zbytečně siláckou a provokativní proklamaci a „nenechávající se mást literárním jazykem textu“:
 - Uplatnění práva jako synonymum výkonu subjektivního práva u soudu
 - Nejde o nabytí nebo zánik práva, které někdy bývají závislé na veřejném právu
- Masové "nepochopení" oné nešťastné formulace však není zlomyslnost nebo neschopnost řady kvalifikovaných oponentů
- Neplatnost právního úkonu (jednání) je něco mnohem užšího, co nevyžadovalo takovou kvaziprůlomovou formulaci

Soukromé prosazování a rekodifikace

- Paličatost osnovatelů NOZ na nesprávném místě
- Již se přiznává, že formulace § 1 odst. 1 NOZ „není nejšťastnější“ a že je vlastně i v tak základním kodexu matoucí, ač by (při troše zpětné vazby nebo pokory) taková být nemusela
- Skutečně nejde o ohrožení jednoty "soukromého" a "veřejného" práva?
- Má se tedy v trendu proklamované "nezávislosti" např. směle propagovat soudní vymáhání "soukromoprávních" nároků z neplatné kartelové dohody? To není otázka jednoty práva?
 - „Absurdistán“ jako v USA, kde se přisoudí v civilním řízení náhrada škody za vraždu (J.R. Simpson), kterou z hlediska trestněprávního nikdo nespáchal....?

Soukromé prosazování a rekodifikace

- Jen proklamativní a nepřesné ustanovení jako projev právně ideologické snahy o jevový rozchod s dosavadní úpravou tzv. „jednotného socialistického práva“?
- Akceptuje se objektivní jednotnost a bezrozpornost právního řádu?
- Může proklamace vést k praktickým změnám v realizaci práva?
- Změní se vůbec něco přijetím NOZ zejména na relevanci regulatorního veřejnoprávního rámce v jednotlivých soukromoprávních (resp. i veřejnoprávních) odvětvích a na hierarchii veřejnoprávní a soukromoprávní úpravy?

Soukromé prosazování a rekodifikace

- Návrh „Směrnice o soukromém vymáhání“
- Čl. 9: vnitrostátní soudy by nemohly rozhodovat v rozporu se zjištěním národního soutěžního úřadu o protiprávním jednání
 - to ovšem není „nezávislost“ uplatňování SP a VP ani ve smyslu „uplatnění nároku u soudu“
- Čl. 10 odst. 5: zahájené řízení u soutěžního úřadu by mělo vést k přerušení běhu promlčecí lhůty
 - rovněž nejde o „nezávislost“
- Čl. 11 odst. 2: prominutí pokuty v rámci leniency: „zbytková“ odpovědnost oznamovatele, zásadně solidární odpovědnost ostatních škůdců
 - je to „nezávislost“?
- Čl. 16/1: vyvratitelná presumpce kauzality
 - je to „nezávislost“?

Soukromé prosazování a rekodifikace – úprava náhrady škody v NOZ

- Opět žádná legální definice škody
- Povinnost prevenční
 - tvrdší slova v § 415 ObčZ, ale v § 2900 NOZ dokonavý vid „nedošlo“; přímá aplikovatelnost sotva, jako dosud)
- Povinnost oznamovací
 - § 2902 NOZ u kartelů iluzorní, leninency je veřejnoprávní zvláštní úprava, na níž event. uplatnění nároku nebude nezávislé – žadatel o leninency snad nemusí informovat potenciální poškozené)
- Povinnost zakročovací
 - § 2903- pro soukromé vymáhání nepraktické)

Soukromé prosazování a rekodifikace – úprava náhrady škody v NOZ

- Objektivní princip u kontraktní škody (§ 2913) a též u škody způsobené úmyslnou nemravností (§ 2909)
 - úmyslná nemravnost není porušení zákona (arg. systematický)
- Subjektivní princip u deliktní škody
 - § 2911 – vyvratitelná domněnka nedbalosti,
 - § 2912 odst. 2 - subjektivizace nedbalosti oproti objektivizaci v § 2912 odst. 1

Soukromé prosazování a rekodifikace – úprava náhrady škody v NOZ

Rozsah náhrady

- Škoda skutečná i ušlý zisk v plném rozsahu
 - skutečný a abstraktní jednorázově „ušlý“ (nikoliv průběžně „ucházející“) zisk (§ 381 ObchZ, NOZ výslovně neupravuje – může nahradit jen „spravedlivé soudní uvážení“ podle § 2955?)
 - Dynamická náhrada škody? Sotva....výše ušlého zisku je dána jednou provždy, zatímco výše dynamické škody není v době porušené prvotní povinnosti známa
- Jen škoda hmotná, ne morální (§ 2952 NOZ, čl. 2 odst. 2 návrhu směrnice)
- Limitace náhrady škody? 386/1 dříve a od 1.1. 2012
- Jednostranné vyloučení nebo omezení náhrady škůdcem je nepřípustné
 - §§ 2898-9 NOZ – pojistka proti ev. asymetrickým limitacím i v případě soukromého vymáhání

Soukromé prosazování a rekodifikace – úprava náhrady škody v NOZ

Rozsah náhrady

- Moderace soudem: 386 odst. 2 ObchZ X § 450 ObčZ; § 2953 NOZ (ne pro podnikatele) – sociální břímě snáší poškozený?
- Odhad rozsahu (výše) NŠ: čl. 16 odst. 2 Návrhu směrnice: dnes § 136 OSŘ („Lze-li výši nároků zjistit jen s *nepoměrnými* obtížemi nebo *nelze-li ji zjistit vůbec*, určí ji soud podle své *úvahy*)
 - Obavy z nepřezkoumatelnosti
- NOZ: arbitrární určení výše škody (§ 2955 - á la § 148 odst. 1 HZ)
 - Obavy budou tytéž
- Bude se moci potenciální škůdce pojistit?
 - Pravděpodobně výluka pojištění (vědomé nebo nedbalostní protiprávní jednání – § 2911 NOZ

Soukromé prosazování a rekodifikace – úprava náhrady škody v NOZ

Rozsah náhrady

- Preventivní náhradu škody (*multiple, punitive damages*) NOZ nepřipouští, a návrh směrnice s ní ani nepočítá („pokusný balonek“ vypuštěný do Zelené knihy - *double damages* – splasknul již v Bílé knize)
- Kompenzační funkce náhrady škody jako primární cíl, prevence a odstrašení - jen jako odvozená funkce
- Bezdůvodné obohacení se hodnotí jako vhodnější nástroj k odčerpání neoprávněně získaných výhod (Koziol)

Soukromé prosazování a rekodifikace – úprava náhrady škody v NOZ

- Spoluodpovědnost – soudní uvážení
 - § 2915 odst. 1 NOZ plní požadavek čl. 11 odst. 1 návrhu směrnice
 - Čl 11 odst. 2 návrhu směrnice oporu v NOZ nemá