

# EU Legal News

I/2018

Strategické uvažování | Individuální přístup | Špičkový právní tým | Dlouhodobé partnerství

*(nejen) v oblasti soutěže a regulace*

# EU

Nejúspěšnější kancelář v ČR a na Slovensku dle počtu nominací a titulů dosavadních ročníků soutěže



Klienty nejlépe hodnocená právnícká firma v České republice (2010, 2013, 2015)



Právnícká firma roku v České republice (2011–2012, 2014–2017)



Nejlepší právnícká firma pro fúze a akvizice v ČR a na Slovensku (2016)



1. místo v celkovém počtu realizovaných fúzí a akvizic v České republice



## Obsah

GDPR: nastane s nástupem nové regulace nedostatky pověřenců?	4
Po reformě regulace osobních údajů přicházejí na řadu údaje ne-osobní	7
Restrukturalizace ve světle návrhu směrnice – příležitost, nebo hrozba?	9
Jaká je budoucnost IP práv po brexitu?	11
Může dodavatel zakázat prodej luxusních výrobků prostřednictvím online platform třetích stran?	13
Oznámení Evropské komise v boji s dvojitou kvalitou potravin	14
Vnútropodnikový presun ako nový typ povolenia na pobyt v SR	17
Evropská komise iniciuje zefektivnění a modernizaci zadávání veřejných zakázek	19
Aktuality ze soutěžního práva	21

## Úvodem



Vážení klienti a obchodní přátelé,

je mi potěšením Vám po čase představit nové vydání našich **Evropských právních novinek**, zaměřených na důležité změny a nové trendy v právu EU a jejich promítání do právního řádu ČR.

Zásadním tématem tohoto roku zůstane **nařízení GDPR**, které se začne uplatňovat již od 25. května 2018. O tomto nařízení Vás průběžně prostřednictvím nejen Evropských právních novinek informujeme a toto vydání není výjimkou. Tentokrát jsme se zaměřili na institut pověřence pro ochranu osobních údajů (DPO), kterého budou muset někteří z Vás od května povinně jmenovat. Zejména se zaměřujeme na doporučení Pracovní skupiny 29, která se týká jeho jmenování a odpovědnosti, a rozvádíme možné přístupy k plnění této specifické nové povinnosti. Informujeme Vás také o nové službě outsourcingu výkonu činnosti DPO, kterou jako advokátní kancelář nabízíme.

Dále Vám přinášíme shrnutí návrhu směrnice, který počítá s vytvořením zákonného rámce upravujícího **neformální restrukturalizaci finanční angažovanosti korporací** – mimoinsolvenční a v zásadě neveřejné řešení situace, které má pomoci předejít úpadku. Z oblasti duševního vlastnictví přinášíme pohled na **budoucnost IP práv po brexitu**, zejména s ohledem na návrh pozičního dokumentu vydaného Evropskou komisí, který se týká práv duševního vlastnictví unitárního charakteru. Vedle problematiky osobních údajů je v současné době aktuální též téma **regulace pohybu údajů neosobních v rámci EU**, proto jsme se zaměřili také na otázky týkající se překážek jejich volného pohybu a přinášíme shrnutí požadavků nového návrhu nařízení EU v této oblasti.

V neposlední řadě jsme zařadili pohled ze Slovenska na **novelu zákona o pobytu cizinců**, účinnou od května 2017, která transponuje směrnici o podmínkách vstupu a pobytu státních příslušníků třetích zemí na základě převedení v rámci společnosti. Naši advokáti se na základě velmi cenných praktických zkušeností se stále čerstvou implementační úpravou zaměřili na specifika žádosti o udělení přechodného pobytu za účelem přesunu zaměstnance.

Nechybí samozřejmě ani **aktuality ze soutěžního práva a informace k záměru Komise učinit zadávání veřejných zakázek efektivnější**.

**Naše advokátní kancelář Vás bude podporovat v dobré orientaci v současném propojeném světě i v letošním roce, do kterého vstoupila pod novým názvem HAVEL & PARTNERS.**

Přeji Vám příjemné čtení.

Robert Nešpůrek



## Outsourcing výkonu činnosti pověřence pro ochranu osobních údajů (DPO)

Jednou z významných povinností, na kterou se musí správci i zpracovatelé osobních údajů připravit podle obecného nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR), je zajištění tzv. pověřence pro ochranu osobních údajů (či **DPO** z anglického „Data Protection Officer“).

Vzhledem k tomu, že činnosti DPO může být pověřen i externí subjekt, bude řada organizací zvažovat outsourcing. Advokátní kancelář HAVEL & PARTNERS má dlouholeté zkušenosti s poradenstvím v oblastech ochrany osobních údajů i informačních technologií, a proto se rozhodla nabídnout službu výkonu činnosti DPO a další dlouhodobé podpory v oblasti GDPR compliance ve spolupráci s nově založenou společností **FairData Professionals a. s.**, která má plný přístup ke kapacitám, know-how a zkušenostem advokátní kanceláře.

### Nabízené služby

- outsourcing výkonu činnosti DPO správcům i zpracovatelům osobních údajů, kterým jmenování DPO ukládá zákon nebo kteří se sami dobrovolně rozhodnou DPO jmenovat
- odborná podpora pro DPO jmenovaného z řad zaměstnanců či lokální podpora zahraničního DPO (jmenovaného např. na úrovni skupiny)
- výkon činnosti quasi-DPO, neoficiálního „pověřence“, který bude organizaci průběžně podporovat a monitorovat soulad zpracovávání s GDPR
- další podpora a poradenství v oblasti bezpečnosti dat a compliance

### Výhody naší služby

- **stabilita a profesionalita:** jsme odborníky v oblasti ochrany osobních údajů již více než 12 let a trvale budujeme silný a stabilní tým, neboť jsme přesvědčeni o výhodách, které Vám přináší dlouhodobá spolupráce se spolehlivým partnerem
- **relevance:** pracujeme v mnoha sektorech a známe potřeby klientů; výsledkem aplikace GDPR by mělo být řešení, které adekvátně pokryje rizika a zároveň umožní rozvoj podnikání
- **zvyšování hodnoty:** rozumíme správné aplikaci GDPR jako příležitosti pro moderní přístup k využívání dat v podnikání a zvyšování reputace
- **riziková orientace:** nejsprávnější řešení není vždy to nejkonzervativnější, také u investic do ochrany osobních údajů je třeba zvažovat jejich reálné přínosy pro ochranu subjektů údajů
- **komplexní odbornost:** náš tým kombinuje odbornost v právu i IT
- **synergie:** výkon DPO nemusí být nákladově marginální, naše služba však bude těžit z úspor z rozsahu
- **efektivita:** jako DPO budeme podrobně znát Vaši organizaci a můžeme účinně vyhodnotit změny, které zamýšlíte zavádět v oblasti zpracování osobních údajů
- **prevence:** formou konkrétního doporučení na změny ve Vaší organizaci Vás upozorníme na změny v právních předpisech, novou judikaturu či vývoj v aplikační praxi
- **dlouhodobost:** naší vizí je stát se jedním z významných poskytovatelů této služby a poskytovat spolehlivou, dlouhodobou podporu našim klientům

**Robert Nešpůrek** | Partner | T: +420 255 000 949 | E: [robert.nespurek@havelpartners.cz](mailto:robert.nespurek@havelpartners.cz)

**Richard Otevřel** | Counsel | T: +420 255 000 943 | E: [richard.otevrel@havelpartners.cz](mailto:richard.otevrel@havelpartners.cz)

## GDPR: nastane s nástupem nové regulace nedostatek pověřenců?

S účinností obecného nařízení o ochraně osobních údajů<sup>1</sup> („GDPR“<sup>2</sup> nebo „nařízení“) vznikne správcům i zpracovatelům osobních údajů řada nových povinností. Jednou z nich je dle nového právního rámce stanovená povinnost jmenovat pověřence pro ochranu osobních údajů („pověřenec“ nebo „DPO“<sup>3</sup>), která slouží zejména ke kontrole odpovědnosti. Pověřenec by měl správcům (zpracovatelům) mimo jiné usnadnit dodržování souladu jejich činnosti s GDPR, avšak nový institut s sebou přináší řadu nezodpovězených otázek týkajících se jmenování, certifikace či odpovědnosti DPO, které správce tíží v návaznosti na blížíící se účinnost nařízení (25. 5. 2018).

### Pohled do historie a evropská vodítka

Někteří správci usazení v EU jsou s institutem pověřence víceméně již sžiti, jak uvádíme níže, ale pro velkou část z nich bude tento institut něčím novým, s čím doposud zkušenost nemají. Funkce pověřence byla v zemích EU zavedena směrnicí 95/46/ES<sup>4</sup> („směrnice“). Česká republika se vydala především cestou oznamovací/registrační povinnosti a nevyužila možnost spočívající v zakotvení v právním řádu osoby pověřené ochranou osobních údajů. Pověřenec ustanovený na základě směrnice měl, obdobně jako ten dle GDPR, nezávislým způsobem zajistit interní uplatňování vnitrostátních předpisů přijatých k provedení směrnice a také vést seznam zpracování prováděných správcem. Dle informací z roku 2005 obsažených ve stanovisku<sup>5</sup> pracovní skupiny zřízené podle článku 29 směrnice („WP29“<sup>6</sup>) pouze pět členských států EU využilo výjimku z notifikace, a zavedlo tak předpoklady pro výkon funkce pověřence.<sup>6</sup> Některé státy jako Německo podmínky výkonu funkce DPO upravily detailněji a stanovily v národní legislativě kupříkladu rozdílné podmínky povinného jmenování pro subjekty veřejného práva a pro subjekty soukromoprávní.<sup>7</sup> Ze států nám právní tradicí bližších zavedlo v roce 2013 funkci pověřence např. také Slovensko, které na rozdíl od jiných států umožnilo výkon této funkce svěřit pouze fyzickým osobám.<sup>8</sup>

Současná právní úprava DPO vychází z dosavadních zkušeností jednotlivých členských států EU, které popisuje výše zmíněné stanovisko pracovní skupiny WP29. Nicméně i přes veškeré dosavadní zkušenosti s tímto institutem nařízení ne zcela jasně a zřetelně upravuje některé podmínky, resp. požadavky pro výkon této funkce. Proto vydala pracovní skupina WP29 dne 13. 12. 2016 (revize ze dne 5. 4. 2017) pokyny/vodítka („pokyny“), které mají zejména ujasnit podmínky jmenování, postavení a plnění úkolů pověřenců. Postavení DPO, požadavkům na ně či plnění jejich úkolů se podrobněji věnujeme v našich posledních Právních novinkách v článku [Pověřenec pro osobní údaje dle GDPR: koho a jak pověřit?](#)



### Jmenování DPO

Povinnost jmenovat pověřence se sice od května 2018 nebude vztahovat na všechny správce a zpracovatele, ale samotná pracovní skupina WP29 i v případě subjektů, na které povinnost jmenování nedopadá, doporučuje též dobrovolné jmenování, jelikož existence pověřence může snížit riziko porušení pravidel stanovených nařízením.

<sup>1</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 2016/679 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů).

<sup>2</sup> General Data Protection Regulation.

<sup>3</sup> Data Protection Officer.

<sup>4</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů.

<sup>5</sup> Stanovisko pracovní skupiny zřízené podle článku 29 směrnice o povinnosti informovat národní dozorové orgány, nejlepší použití výjimek a zjednodušení a o roli inspektorů ochrany osobních údajů v Evropské unii. 10211/05/EN, WP 106.

<sup>6</sup> Německo, Nizozemí, Švédsko, Lucembursko a Francie.

<sup>7</sup> V Německu je každý subjekt s více než čtyřmi osobami zapojenými do automatizovaného zpracování údajů povinen jmenovat inspektora ochrany osobních údajů. Každý veřejný subjekt má bez výjimky povinnost jmenovat inspektora ochrany osobních údajů.

<sup>8</sup> § 27 odst. 3 zákona č. 122/2013 Z. z. o ochrane osobných údajov a o zmene a doplnení niektorých zákonov; Zodpovednou osobou môže byť len fyzická osoba, ktorá má spôsobilosť na právne úkony v plnom rozsahu, je bezúhonná a má platné potvrdenie úradu o absolvovaní skúšky podľa § 24.

Funkci pověřence může vykonávat interní zaměstnanec správce či zpracovatele nebo externí subjekt na základě smlouvy o poskytování služeb. V obou případech musí pověřenec splňovat všechny požadavky na něho kladené a zároveň musí být chráněn proti nezákonnému ukončení smlouvy o poskytování služeb nebo nezákonnému propuštění. DPO se zejména nesmí v souvislosti se svou činností dostat do střetu zájmů. Pověřenec smí pro správce, resp. zpracovatele plnit i jiné úkoly za podmínky, že nepovedou ke střetu zájmů. Kvůli hrozbě střetu zájmů nesmí pověřenec v organizaci určovat účely a prostředky zpracování osobních údajů. Ke střetu zájmů může dojít i v případě, kdy by měl pověřenec zastupovat správce nebo zpracovatele v soudním či obecním řízení v případech týkajících se ochrany osobních údajů. S touto podmínkou úzce souvisí ustanovení článku 38 odst. 3 GDPR, dle kterého pověřenec vykonává svou činnost nezávisle a s dostatečnou mírou samostatnosti. Za tímto účelem zejména nesmí dostávat pokyny týkající se výkonu svých úkolů bez ohledu na to, zda se jedná o zaměstnance, či externí osobu. Správce nebo zpracovatel jsou povinni zveřejnit kontaktní údaje pověřence a tím zajistit, aby měly subjekty údajů a dozorové orgány možnost přímo kontaktovat pověřence bez potřeby dalšího zprostředkování.

Je nutné si uvědomit, že osoba interního pověřence není obyčejným zaměstnancem správce či zpracovatele. V praxi je již nyní běžné, že organizace mají v rámci své vnitřní struktury určené osoby, které dohlíží na zákonnost zpracování osobních údajů a poskytují rady a pokyny ostatním subjektům v rámci této organizace. Pověřenec má však zcela specifické postavení, jelikož není vázán pokyny správce či zpracovatele, ani nehledí na zájem organizace. V určitých případech dokonce proti zájmu správce či zpracovatele upozorňuje na porušování nařízení. V českém právním prostředí se sice jedná o institut zcela nový, za dodržení podmínek nařízení ale lze např. zaměstnance, který doposud dohlížel na agendu osobních údajů, od května 2018 nominovat do funkce pověřence dle nařízení.

### **Odpovědnost DPO, jedná-li se o zaměstnance správce či zpracovatele**

Pověřenec není přímo z nařízení odpovědný za nesoulad zpracování subjektu, který jej pověřil s nařízením. GDPR jednoznačně stanoví, že uvedení a udržení činností zpracování v souladu s nařízením je odpovědností správce, resp. zpracovatele, který musí být také schopný tento soulad doložit. V případě, že správce nebo zpracovatel přijímají rozhodnutí v rozporu s nařízením a posudkem pověřence, měl by mít pověřenec možnost vysvětlit své

odlišné stanovisko vrcholovému managementu. V tomto ohledu je pověřenec vrcholovým řídicím pracovníkům přímo podřízen, a proto GDPR předpokládá, že pověřenci by „v souvislosti s plněním svých úkolů neměli být správcem nebo zpracovatelem propuštěni ani sankcionováni“. Toto ustanovení zajišťuje, že pověřenec bude schopen plnit své úkoly nezávisle a současně bude chráněn před sankcemi, kterým by mohl být vystaven v důsledku plnění svých povinností. Pověřenec však může být v souladu s vnitrostátním právem oprávněně propuštěn z jiných důvodů, které nesouvisí s prováděním úkolů podle nařízení. WP29 ale uvádí, že čím stabilnější bude smluvní vztah mezi správcem, resp. zpracovatelem a pověřencem, tím spíše bude umožněn nezávislý výkon činnosti pověřencem.

### **Lze funkci DPO vykonávat pouze na základě certifikátu?**

Nařízení podmínku certifikace pro výkon funkce DPO nestanovuje, byť se zavedením této pozice a s nástupem GDPR se záhy začaly certifikáty/osvědčení pro DPO nabízet. K výkonu funkce však pověřenec nemusí disponovat certifikátem<sup>9</sup> a správce si může vybrat i tzv. „necertifikovanou“ osobu.

Povinností, kterou správci nařízení ukládá, je jmenovat pověřence na základě profesních kvalit jmenované osoby, zejména na základě jejích odborných znalostí práva a praxe v oblasti ochrany osobních údajů a schopnosti plnit úkoly dále pověřenci uložené samotným obecným nařízením. Žádná specifická forma ověření nebo prokázání profesních kvalit stanovena není, tedy ani forma externě získaného osvědčení. Nařízení ani nedává prostor k tomu, aby formu ověření kvalit nebo nějakých dalších parametrů kvalifikace a osobní způsobilosti stanovila prováděcím předpisem Evropská komise nebo členský stát. Poté co je pověřenec správcem nebo zpracovatelem jmenován, musí mu ten, kdo ho jmenoval a u koho pověřenec pro ochranu osobních údajů působí, kromě jiného poskytovat zdroje nezbytné k udržování jeho odborných znalostí. Odbornost nebude možné dovozovat pouze z „odborné“ certifikace DPO,<sup>10</sup> neboť problematika ochrany osobních údajů je provázána s řadou právních předpisů, ve světle kterých jsou ustanovení nařízení použitelná. Samotná znalost předpisu GDPR není bez dalšího předpokladem zaručujícím řádný výkon funkce DPO.

### **DPO v číslech**

Vzhledem k tomu, že GDPR budou podléhat i společnosti mající sídlo mimo EU při existenci evropského prvku

<sup>9</sup> Úřad pro ochranu osobních údajů v Pověřenec pro ochranu osobních údajů [cit. 28. 11. 2017]. Dostupné z <https://www.uoou.cz/poverenec-pro-nbsp-ochranu-osobnich-udaju/d-27307/p1=3938>.

<sup>10</sup> Úřad pro ochranu osobních údajů. Desatero omylů o GDPR. [cit. 28. 11. 2017]. Dostupné z <https://www.uoou.cz/desatero-omylu-o-nbsp-gdpr/d-23799/p1=4720>.

zpracování, zejména za předpokladu, že zpracovávají data o občanech EU,<sup>11</sup> je nutné, aby i tyto entity plnily povinnosti vyplývající z nařízení. Dle studie asociace *International Association of Privacy Professionals*<sup>12</sup> bude s nástupem GDPR nezbytné přijmout až 28 000 pověřenců,<sup>13</sup> přičemž průměrná roční mzda DPO by se měla např. ve Spojeném království pohybovat na hranici 47 500 liber.<sup>14</sup>

Odpovídající mzda bude vyžadovat odpovídající znalosti a plnění požadavků, které na pověřence klade nařízení. Kromě odborných znalostí právních předpisů a postupů v oblasti ochrany dat by měl DPO mít též vynikající manažerské dovednosti a schopnost snadno komunikovat nejen s interními zaměstnanci napříč společností, ale být oporou a „prodlouženou rukou“ dozorových úřadů ve vztahu ke správci. Úkoly DPO nebudou snadné, neboť na jedné straně musí být schopen zajistit vnitřní shodu a upozornit orgány dozoru na nedodržování předpisů (např. data breaches), přičemž na straně druhé si bude vědom skutečnosti, že společnost může být vystavena vysokým pokutám za nedodržení předpisů, jejichž soulad s praxí společnosti by měl zajišťovat právě pověřenec.

## Závěr

Správci či zpracovatelé budou mít nelehký úkol při volbě pověřence a v případě volby interního pověřence též při jeho zařazení do organizační struktury společnosti. Poměrování organizačních aspektů, odborné kvality, vytíženosti a odměny za výkon funkce mohou hrát zásadní roli při volbě mezi koncepty nastavení DPO. Správce nemusí přijmout pověřence do vlastních řad a spoléhat tak na odbornost jedné či dvou osob. Určitou alternativou, kterou se zabýváme v článku Pověřenec pro osobní údaje dle GDPR: koho a jak pověřit?, je alternativa spočívající ve volbě externího subjektu poskytujícího služby na základě smlouvy. Tato možnost může být vhodným řešením, jak docílit souladu zpracování s novou právní úpravou, jejíž účinnost se nezadržitelně blíží. Byť je zřejmé, že kvalitních pověřenců bude s ohledem na počet správců a zpracovatelů aspoň z počátku nedostatek, záleží na strategicky dobře zvoleném postupu správce či zpracovatele při volbě pověřence, a to zejména s ohledem na konkrétní povahu prováděného zpracování osobních údajů.

<sup>11</sup> Nařízení se vztahuje na zpracování osobních údajů subjektů údajů, které se nacházejí v Unii, správcem nebo zpracovatelem, který není usazen v Unii, pokud činnosti zpracování souvisejí i) s nabídkou zboží nebo služeb těmto subjektům údajů v Unii, bez ohledu na to, zda je od subjektů údajů požadována platba; nebo ii) s monitorováním jejich chování, pokud k němu dochází v rámci Unie.

<sup>12</sup> Mezinárodní asociace odborníků v oblasti ochrany soukromí je nezisková organizace založená v roce 2000. Poskytuje fórum pro odborníky v oblasti ochrany soukromí pro sdílení osvědčených postupů, sledování trendů, předcházení problémům s ochranou soukromí, standardizaci označování odborníků v oblasti ochrany soukromí a vzdělávání a poradenství v oblasti ochrany soukromí.

<sup>13</sup> <https://iapp.org/news/a/study-at-least-28000-dpos-needed-to-meet-gdpr-requirements/>.

<sup>14</sup> <https://www.itjobswatch.co.uk/jobs/uk/data%20protection%20act.do>.

### Autoři:

**Robert Nešpůrek** | Partner

**Jaroslav Šuchman** | Senior advokát

**Ján Jaroš** | Advokátní koncipient



## Jaroslav Havel, Robert Nešpůrek a Richard Otevřel součástí aktuálního přehledu světových právních lídrů pro oblast informačních technologií

Prestižní britská ratingová agentura *Who's Who Legal* zveřejnila celosvětový přehled právních lídrů pro oblast informačních technologií *Who's Who Legal: Data 2018*. V přehledu 762 právníků z celého světa jsou i tři zástupci největší česko-slovenské advokátní kanceláře HAVEL & PARTNERS – její řídící partner Jaroslav Havel, partner Robert Nešpůrek a counsel Richard Otevřel. V kategorii Data má tak HAVEL & PARTNERS (do 31. 12. 2017 Havel, Holásek & Partners) nevyšší počet doporučených odborníků ze všech právnických firem v České republice.

## Po reformě regulace osobních údajů přicházejí na řadu údaje ne-osobní

Mnoho společností a institucí v celé Evropě je momentálně zaneprázdněno adaptací na nové nařízení Evropského parlamentu a Rady o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů („GDPR“), které nabude účinnosti v květnu 2018. Odhlédněme nyní od problematiky osobních údajů a podívejme se na legislativní iniciativu na poli údajů neosobních, protože též volný pohyb neosobních údajů přes hranice členských států může představovat klíčový aspekt budování evropského jednotného digitálního trhu.



Data jsou dnes důležitým zdrojem ekonomického růstu a rozšiřování pracovního trhu. Analýza dat, globální trend dnešní doby, umožňuje zefektivnění činnosti a rozhodovacích procesů, zejména tím, že usnadňuje předvídaní budoucích událostí. Data představují velký potenciál v různých odvětvích počínaje zdravotnictvím a konče např. budováním „smart cities“. Volný pohyb neosobních údajů znamená neomezený pohyb dat přes hranice a IT systémy v rámci Evropské unie. Komise ve svém sdělení *Building a European data economy* z ledna 2017 uvedla, že „datová ekonomika“ představuje ekosystém různých typů subjektů na trhu – výrobců, výzkumných pracovníků nebo poskytovatelů infrastruktury, kteří spolupracují na zajištění dostupnosti údajů na území EU. Hodnota datové ekonomiky byla v roce 2014 odhadnuta na 257 miliard eur, tj. 1,85 % HDP Unie. V roce 2015 se hodnota zvýšila na 272 miliard eur, tj. 1,87 % HDP Unie. Pokud budou řádně a včas přijata opatření pro podporu datové ekonomiky, může se její hodnota dle odhadů zvýšit v roce 2020 až na 643 miliard eur, což by představovalo 3,17 % celkového HDP Evropské unie.

### Současná omezení pohybu neosobních dat a chystaná opatření k nápravě

Aby mohl být výše uvedený potenciál datové ekonomiky naplněn, Komise doporučuje vytvořit komplexní a srozumitelný soubor pravidel pro služby uchovávání či zpracovávání údajů v EU. Proto iniciovala návrh nového nařízení Evropského parlamentu a Rady o rámci pro volný pohyb neosobních údajů v Evropské unii ze dne 13. 9. 2017, COM(2017) 495 final („návrh nařízení“), které je zaměřené zejména na následující oblasti:

- umožnění volného pohybu neosobních údajů přes hranice členských států na jednotném vnitřním trhu tak, aby členské státy již nenutily organizace uchovávat či zpracovávat údaje na jejich území, s výjimkou omezení z důvodu veřejné bezpečnosti; to by mělo vést k tomu, že organizace budou schopny snáze a levněji vykonávat svou činnost v zahraničí zejména díky volnému pohybu dat přes IT systémy; členské státy budou současně povinny oznámit Komisi jakákoli nová či existující omezení pro umístění těchto dat neosobní povahy;
- zajištění toho, aby pravomoci kompetentních orgánů spočívající v přístupu k údajům za účelem provedení regulační kontroly zůstaly nedotčeny a příslušné kontrolní orgány mohly provádět inspekce a audity nezávisle na tom, kde jsou data, ať již fyzicky nebo v cloudu, uchovávána či zpracovávána;
- umožnit snazší změnu poskytovatele služeb pro profesionální uživatele (jednající v rámci své obchodní činnosti či podnikání) datových uložišť nebo jiných podobných služeb, aniž by docházelo k většímu zatížení poskytovatelů těchto služeb nebo k narušování trhu, například vypracováním kodexů chování.

Jedním z obvykle citovaných důsledků dosavadních překážek pohybu neosobních dat napříč členskými státy je nejistota poskytovatelů služeb ohledně určení aplikovatelných právních předpisů na přeshraniční uchovávání a zpracování dat. Návrh nařízení tak v tomto ohledu slibuje jednotný právní rámec pro celou EU. V naší praxi jsme se setkali s omezováním místa uchovávání a zpracování dat pouze na území České republiky například v rámci veřejných zakázek, kdy zadavatel stanoví povinnost lokálního úložiště jako jednu ze zadávacích podmínek.

V praxi dle zjištění Komise dané překážky způsobují to, že organizace plně nevyužívají cloudové služby, nevybírají (cenově) nejefektivnější umístění pro IT zdroje, nemění poskytovatele služeb nebo nepřesouvají data zpět do vlastních IT systémů. Společnosti a jiné organizace v EU dnes kvůli překážkám pohybu dat přicházejí o nové podnikatelské příležitosti. Členské státy omezují pohyb údajů zejména stanovením místa, kde mohou být údaje uchovávány nebo zpracovávány, za předpokladu, že služby v tomto místě jsou bezpečnější, i přestože pro to nemají žádné legitimní důvody. Komise je toho názoru, že zásada volného pohybu neosobních údajů by umožnila snazší vstup na nové trhy, snazší rozšíření činnosti organizací a omezila by nutnost duplikace dat na několika úložištích v různých státech. Vedle toho by přispěla k vybudování spolehlivého a bezpečného odvětví využívání počítačových technologií a ke snížení cen souvisejících služeb z důvodu větší konkurence mezi jejich poskytovateli. Uživatelé by pak měli ocenit širší výběr poskytovatelů služeb a i větší flexibilitu při organizaci dat i datových analýz.

#### Legislativní rámec a výhled

Ačkoli se návrh nařízení týká dat, která nejsou osobními údaji, tedy nelze jejich prostřednictvím ani v kombinaci identifikovat konkrétní fyzickou osobu, jedná se o úpravu, která doplní současný unijní rámec pro nakládání s osobními daty představovaný konkrétně GDPR, směrnici 2016/680/EU o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů příslušnými orgány za účelem prevence, vyšetřování, odhalování či stíhání trestných činů nebo výkonu trestů, o volném pohybu těchto údajů a směrnici 2002/58/ES o zpracování osobních údajů a ochraně soukromí v elektronických komunikacích (brzy podle všeho nahrazenou tzv. nařízením e-Privacy). Tyto předpisy utvoří dohromady komplexní právní úpravu umožňující volný pohyb dat mezi členskými státy a jejich ochranu.

V současnosti je návrh nařízení projednáván v příslušných legislativních orgánech EU. Pokud úspěšně projde řádným legislativním procesem, lze očekávat nabytí jeho účinnosti zřejmě v průběhu roku 2019.

Dle současného návrhu nařízení a doporučení Komise by poskytovatelé služeb uchovávání nebo zpracování dat

neosobní povahy mimo jiné také měli do 1 roku ode dne nabytí účinnosti nařízení zvážit vypracování již zmíněných kodexů chování, které by měly předem jasně a transparentně informovat profesionální uživatele o podmínkách přenositelnosti dat k jinému poskytovateli služeb, včetně technických požadavků, času potřebného k přenosu těchto dat i poplatků za přenos aj.

#### Závěr

Navzdory zvýšenému důrazu na ochranu soukromí fyzické osoby, který je v současné informační společnosti založené na datech akcentován, je neméně významnou součástí datové ekonomiky i pohyb dat neosobních, často velkoobjemových (někdy také označovaných pojmem *big data*). Analýza těchto dat a jejich vyhodnocování nabízí společností množstvím příležitostí k dalšímu rozvoji již fungujících a formování nových obchodních modelů s potenciálem podpořit růst datové ekonomiky a zvýšit konkurenceschopnost EU v porovnání s dalšími silnými ekonomikami světa.

Návrh nařízení je proto zásadním krokem k odstranění překážek přenositelnosti dat neosobní povahy. Na své cestě za účinností může však ještě doznat změn na půdě Evropského parlamentu a Rady. Jedním z možných témat diskuzí mezi členskými státy může být kupříkladu snaha rozšířit výjimku z volného pohybu týkající se omezení z důvodu veřejné bezpečnosti o další obdobné důvody. Současně samotný důvod veřejné bezpečnosti je natolik obecným kritériem, že může zahrnovat poměrně široký okruh dat, což by v praxi opětovně mohlo nepřiměřeně limitovat účinky návrhu nařízení.

Další skutečností, která může reálný dopad návrhu nařízení na obchod v rámci EU a konkurenceschopnost EU se zahraničními trhy oslabit, je blížící se brexit, pokud by znamenal vynětí z působnosti návrhu nařízení pro Spojené království. Tím by do jisté míry zvýhodnil jeho pozici v neprospěch členských států EU, neboť zde uchovávaná nebo zpracovávaná data (pokud nedojde ve Spojeném království k přijetí opatření s obdobnými účinky, jako je tento návrh nařízení) by podléhala místní regulaci a jejich volný pohyb do EU by nebylo možné efektivně vymáhat. Mnohé nadnárodní korporace přítomné ve Spojeném království stále mají své globální centrály.

#### Autoři:

**Robert Nešpůrek** | Partner

**Jaroslav Šuchman** | Senior advokát

**Lukáš Jakoubek** | Advokátní koncipient





## Restrukturalizace ve světle návrhu směrnice – příležitost, nebo hrozba?



Orgány EU v současné době intenzivně projednávají návrh směrnice, která by mohla mít zásadní dopad na insolvenční řízení a proces restrukturalizace v jednotlivých státech Evropské unie. Návrh směrnice č. 2016/0359/COD<sup>1</sup> („Návrh“) předložený Evropskou komisí počítá mimo jiné s vytvořením zákonného rámce upravujícího neformální restrukturalizaci finanční angažovanosti korporací („**Nefornální restrukturalizace**“). Takový instrument, po kterém nezřídka volají nejen naši klienti, dosud v ČR chybí. Kromě Nefornální restrukturalizace je z Návrhu jednoznačně patrné, že má i nadále docházet k postupnému zvyšování harmonizace vnitrostátního insolvenčního práva jednotlivých států EU. V tomto článku představíme koncept Nefornální restrukturalizace a poukážeme na vybrané problematické body Návrhu. U mnoha ustanovení se totiž nabízí riziko jejich zneužití.

### Čím se Nefornální restrukturalizace liší od reorganizace?

Český insolvenční zákon upravuje jako jeden ze způsobů řešení úpadku společnosti reorganizaci. Reorganizace dlužníkům umožňuje relativně flexibilní řešení krizové situace, které je vhodné typicky u větších subjektů. Reorganizace nicméně podléhá formálním pravidlům insolvenčního řízení, je veřejná a poměrně nákladná.

Nefornální restrukturalizace oproti reorganizaci nepředstavuje formální řešení úpadku. Jedná se tak o mimoinsolvenční a v zásadě neveřejné řešení krizové situace, které

má naopak úpaddu předejít. Podle Návrhu, který zakotvuje povinnost členských států Nefornální restrukturalizaci do vnitrostátních právních řádů začlenit, mají mít navíc dotčené korporace i nadále alespoň částečnou kontrolu nad svým majetkem a každodenním provozem.

### Přerušení vymáhání individuálních nároků věřitelů v rámci Nefornální restrukturalizace

Jedním z klíčových mechanismů Nefornální restrukturalizace má být tzv. přerušení vymáhání jednotlivých nároků. Tento instrument omezuje individuální výkon nároků věřitelů vyjma nesplacených pohledávek zaměstnanců. Opatření má sloužit zejména jako obrana proti věřitelům, kteří nejsou ochotni jednat o restrukturalizaci a své nároky hodlají nadále vymáhat individuálně.

O přiznání tohoto opatření má rozhodovat soud. Jelikož hrozí, že by tento instrument mohl být ze strany společností usilujících o restrukturalizaci zneužíván, mohou se jednotliví věřitelé obrátit na soud, aby opatření neudělil, či již přiznané opatření zrušil. Délka trvání opatření o přerušení vymáhání by standardně neměla překročit 4 měsíce. Příslušná korporace by v jejím průběhu měla připravit plán restrukturalizace.

Mezi další dopady uvedeného přerušení vymáhání patří mimo jiné: i) suspense povinnosti podat dlužnický insolvenční návrh, ii) omezení práva dotčených věřitelů odstoupit od smluv či bránit plnění z již uzavřených smluv, iii) právo

<sup>1</sup> Návrh směrnice Evropského Parlamentu a Rady o rámcích pro preventivní restrukturalizaci, druhé šanci a opatřeních ke zvýšení účinnosti postupů restrukturalizace, insolvence a oddlužení a o změně směrnice 2012/30/EU.

korporace požadovat jmenování odborníka na restrukturalizaci. Zmíněná opatření by měla ulehčit restrukturalizaci a zajistit ochranu společnosti před dodavateli, kteří by jinak přestali plnit.

### Financování dlužníků na pomezí úpadku a navrhované řešení

V rámci naší bankovní praxe jsme nesčetněkrát narazili na výraznou neochotu bank a jiných subjektů podílet se na refinancování dlužníků na pomezí úpadku. Řada klientů totiž nechtěla podstoupit riziko, že by poskytnuté financování mohlo být následně rozporováno v rámci insolvenčního řízení odpůrcími žalobami. To platí především u transakcí s mezinárodním aspektem, kdy do hry vstupuje několik odlišných právních úprav insolvenčního práva. Častokrát je však refinancování stávající úvěrové angažovanosti, resp. zvýšení jejího objemu jednou z podmínek zachování provozu závodu a odvrácení úpadku.



Návrh v tomto ohledu nabízí řešení, a to vynětí transakcí z působnosti odpůrcích žalob podle insolvenčního práva. Návrh dále členským státům umožňuje přiznat pohledávkám z nového financování přednostní postavení oproti ostatním pohledávkám přihlášeným do insolvenčního řízení.

Návrh touto ochranou sleduje zejména zvýšení motivace subjektů k poskytnutí financování nezbytného nejen k provedení plánu restrukturalizace, ale též k zajištění provozu závodu v průběhu vyjednávání o restrukturalizaci. Naše zkušenosti totiž ukazují, že bez zajištění cash-flow lze jen velmi těžko zabránit snížení hodnoty společnosti do doby, než bude potvrzen plán restrukturalizace.

Stinnou stranou ochrany nového financování nicméně představuje riziko, že restrukturalizovaná společnost by mohla mechanismus zneužít a uzavřít nevýhodné financování, aniž by jej bylo možné později přezkoumat. Funkce odpůrcích žalob je přitom v případném insolvenčním řízení často stěžejní, neboť jejím prostřednictvím je možné se domáhat neúčinnosti právních úkonů, v jejichž důsledku byli poškozeni věřitelé. V případě neúspěchu Neformální restrukturalizace hrozí, že v následném insolvenčním řízení budou v důsledku nového financování ohroženy oprávněné zájmy jiných věřitelů.

Z hlediska přechodu před možným zneužitím má být věřitelům poskytnuta dvojí ochrana, a to kvantitativní i kvalitativní. Ochrana bude poskytnuta pouze pro financování, které bude nezbytně důležité pro další pokračování každodenní činnosti dlužníka nebo pro jeho přežití do potvrzení plánu restrukturalizace. Pokud budou transakce nového financování provedeny podvodně nebo ve zlém úmyslu, budou proti nim moci ostatní věřitelé brojít.

### Co bude dál?

Návrh je v současnosti projednáván pracovními orgány Rady EU a jeho konečná podoba pravděpodobně podlehne dalším úpravám. Zásadnější než konečná podoba směrnice nicméně bude způsob transponování úpravy do českého právního řádu. Pokud bude Návrh přijat, přinese jeho transpozice několik dvojsečných ustanovení. Ačkoliv se Návrh snaží zavést řadu pojištění proti zneužití jednotlivých instrumentů, je otázkou, zda bude ochrana dostatečná, nebo zda nová úprava přinese více škody než užitku. Zda půjde o první, či druhou variantu, pak ukáže zejména kvalita transpozice. Možné další trhliny odhalí až její případná aplikace v praxi.

#### Autoři:

**Petr Sprinz** | Partner

**Petr Chytil** | Advokátní koncipient

**Pavel Krušina** | Právní asistent



## Jaká je budoucnost IP práv po brexitu?

*Od referenda, kterým bylo rozhodnuto o vystoupení Spojeného království z Evropské unie, uběhl rok a půl. V oblasti IP práv unitárního charakteru bude muset dojít k zásadním změnám, na kterých je třeba se v rámci výstupních jednání dohodnout a zajistit, aby práva vlastníků nebo přihlašovatelů těchto práv byla zachována. V tomto článku shrnujeme nejzásadnější body pozičního dokumentu Evropské komise, který se snaží nastínit vhodná řešení nejisté právní situace. Zmiňujeme také další závažné otázky v IP oblasti, které bude nutné v souvislosti s brexitem zodpovědět.*



Dne 8. 9. 2017 vydala Evropská komise („**Komise**“) návrh pozičního dokumentu („**Dokument**“), který vymezuje základní principy ohledně platnosti práv duševního vlastnictví po brexitu. Jedná se o hlavní principy Komise pro vyjednávání se Spojeným královstvím o výstupu z EU podle čl. 50 Smlouvy o Evropské Unii v oblasti IP. Dokument neobsahuje žádné detaily, tyto budou muset být dále projednány a stanoveny při dalších jednáních.

Dokument se týká především těch práv duševního vlastnictví, která mají unitární charakter. Jedná se o ochrannou známku EU, zapsaný průmyslový vzor EU, nezapsaný průmyslový vzor EU, zeměpisná označení a označení původu nebo odrůdové právo společenství. Brexit vytváří pro vlastníky těchto práv nejistotu a mnoho otázek: budou tato unitární práva platit ve Spojeném království také po brexitu? Pokud ano, v jakém rozsahu? Bude nutné pro jejich platnost ve Spojeném království provést nějaké administrativní kroky, případně zaplatit poplatky? Dokument se snaží na některé otázky najít odpovědi, neboť EU má samozřejmě zájem na tom, aby dosud existující unitární práva v EU byla stejným způsobem chráněna ve Spojeném království i po

brexitu. Pochopitelně stejný zájem má rovněž Spojené království. Výše uvedené se týká jak současných již zapsaných práv, tak i nových, dosud nezapsaných přihlášek unitárních práv.

### Hlavní zásady pro vyjednávání o brexitu

Klíčové zásady formulované Komisí pro jednání se Spojeným královstvím obsažené v Dokumentu jsou tedy následující:

1. Vlastníci již existujících práv duševního vlastnictví, která mají unitární charakter, obdrží automaticky stejné/obdobné právo ve Spojeném království, a to bez jakýchkoli dalších poplatků a s minimálními administrativními požadavky. Například již zapsaná ochranná známka EU by se automaticky měla stát také národní ochrannou známkou zapsanou v národním rejstříku vedeném Úřadem duševního vlastnictví Spojeného království ("**UKIPO**") bez nutnosti podávat národní přihlášku nebo žádost o konverzi. Je nutné si uvědomit, že se bude v praxi jednat o více než jeden milion ochranných známek a více než jeden milion průmyslových vzorů. Tento automatický přechod práv bude vyžadovat také vysokou technickou připravenost UKIPO.
2. Pokud je nutno přijmout nové národní zákony ve Spojeném království, takové zákony musí v době brexitu již existovat. Jedná se například o zeměpisná označení a označení původu. Jejich úpravu Spojené království na národní úrovni zatím nemá.
3. U evropských přihlášek práv duševního vlastnictví, které mají unitární charakter, a řízení o přihlášce v době brexitu ještě neskončilo, bude přihlašovatel umožněno domáhat se registrace také ve Spojeném království, přičemž prioritou by měla zůstat zachována.
4. Pokud byla práva v EU před brexitem vyčerpána (to znamená, že jejich majitelé nemohou napadat další komerční využití), zůstanou vyčerpána jak v EU, tak ve Spojeném království. Podmínky vyčerpání stanoví předpisy EU.

Dokument se kromě unitárních práv duševního vlastnictví dále týká také databází a dodatkových ochranných osvědčení. Toto téma pro Vás připravujeme do dalších Právních novinek.

### Je nutné začít registrovat známky ve Spojeném království i národní cestou?

Po referendu pro brexit byl zaznamenán nárůst přihlášek ochranných známek a průmyslových vzorů podaných ve

Spojeném království národní cestou. Nyní můžeme velmi pravděpodobně očekávat zrcadlový trend. Výhodnější bude totiž podat přihlášku EU, neboť po brexitu bude platná jak ochranná známka EU, tak národní ochranná známka ve Spojeném království. Současně s tím však bude nutno řešit další otázky, například určení lhůty pro obnovu, požadavky a lhůty na povinnost užívání. Typicky hraniční může být situace, kdy je ochranná známka EU starší pěti let a byla dosud užívána v jiných státech EU, než je Spojené království. Nabízí se otázky, kdy bude nutné ochrannou známku, která byla automaticky rozšířena na území Spojeného království, začít užívat? Opačně to platí také pro ochranné známky EU, které byly dosud užívány pouze ve Spojeném království, nikoli však v jiných členských státech. Další problémy jistě nastanou s přihláškami EU, kde probíhá námitkové řízení. Výčet těchto otázek však není ani zdaleka konečný.

### Bude nutné revidovat uzavřené smlouvy o poskytnutí IP práv?

Již nyní existují otázky, které by měli řešit vlastníci ochranných známek EU, jež jsou předmětem například licenčních smluv, dohod o narovnání nebo jiných smluv. Většina smluv byla až dosud uzavírána tak, že se týkala celého území EU. Po brexitu bude nutno řešit, zda smlouvy platí i nadále pro území Spojeného království, či nikoli. Jistotou jak pro vlastníky, tak uživatele ochranných známek by samozřejmě bylo uzavřít ke smlouvě dodatek. Smlouvy, které jsou uzavírány v současné době, by měly být sepsány obezřetně a počítat do budoucna se všemi možnými variantami, alespoň dokud je situace nepřehledná a právně nejistá.

### Kdo bude mít oprávnění zastupovat majitele IP práv?

Jak již bylo řečeno, výše uvedené principy jsou pro Komisi klíčové při vyjednávání se Spojeným královstvím. Jsou však ještě další body, které je nutno projednat a které pravděpodobně vzbudí mnoho emocí. Například zastupování před UKIPO nebo Úřadem Evropské unie pro duševní vlastnictví ("EUIPO"). V současnosti mohou advokátní kanceláře a patentoví zástupci ze Spojeného království zastupovat vlastníky a přihlašovatele ochranných známek EU nebo zapsaných průmyslových vzorů EU. Budou mít tuto možnost ale také po brexitu? Vlastníci práv duševního vlastnictví budou muset počítat s tím, že ochranné známky EU, které

se po brexitu automaticky rozšíří do Spojeného království a které mají zástupce odjinud než ze Spojeného království, budou potřebovat zastoupení ve Spojeném království.

### Poziční dokument Marques

Dne 19. 11. 2017 vydala organizace Marques Ltd („Marques“), zájmová organizace, která sdružuje především vlastníky ochranných známek a zastupuje jejich zájmy v Evropě, poziční dokument. V první řadě se vyjadřuje k dosavadním výsledkům jednání a apeluje na všechny zúčastněné strany, aby začaly, případně pokročily, v bilaterálních jednáních o technických a procesních záležitostech ohledně IP, neboť do vystoupení Spojeného království zbývá méně než 18 měsíců (19. 3. 2019). V tomto dokumentu se Marques dále vyjadřuje k Dokumentu, se kterým v zásadě souhlasí, ale považuje ho za málo propracovaný. Marques se pozastavila nad tím, že se dosud k Dokumentu nevyjádřilo Spojené království, EUIPO ani UKIPO. Marques se domnívá, že unitární IP práva by měla mít při vyjednávání prioritou. Poziční dokument Marques se zabývá také dalšími otázkami, které Dokument neřeší a které jsme již naznačili výše, například problematikou zastupování a výkladu již uzavřených licenčních smluv nebo doménových jmen s koncovkou .eu.

Po redakční uzávěrce tohoto vydání vydal EUIPO dokument o platnosti práv duševního vlastnictví po brexitu.<sup>1</sup> Předpokládáme, že i další zájmové organizace, jako například ECTA, případně již zmíněné vládní organizace vydají své poziční dokumenty, o kterých Vás budeme informovat.

### Co dělat dále?

Je zřejmé, že ačkoli Komise vydala Dokument k tomu, jak by měla být IP práva po brexitu chráněna, stále se nacházíme ve stavu nejistoty, a to rok a půl po referendu a tři čtvrtě roku po spuštění procesu dle čl. 50 Smlouvy o Evropské Unii. Navíc kromě stanovení zásadních principů pro vyjednávání čeká na dořešení ještě mnoho dalších souvisejících otázek. Veškeré strategické uvažování o průmyslových právech majících přesah do Spojeného království proto musí počítat více méně s jakýmkoli možným scénářem. Situaci proto nadále pečlivě sledujeme a o vývoji Vás budeme opět informovat.

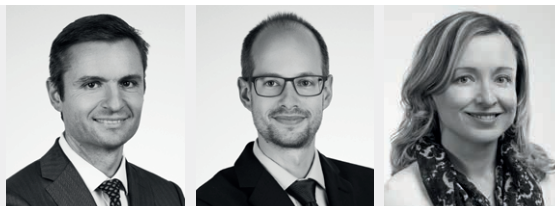
<sup>1</sup> [https://euipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document\\_library/contentPdfs/news/QandA\\_brexit\\_en.pdf](https://euipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/news/QandA_brexit_en.pdf).

#### Autoři:

**Robert Nešpůrek** | Partner

**Ivan Rámeš** | Partner

**Tereza Hrabáková** | Advokátka



## Může dodavatel zakázat prodej luxusních výrobků prostřednictvím online platformem třetích stran?

Soudní dvůr Evropské unie („SDEU“) vydal v prosinci loňského roku významné rozhodnutí ve věci *Coty* (C-230/16). SDEU tu řešil otázku, zda je možné v systému selektivní distribuce zakázat autorizovaným distributorům prodej luxusních výrobků viditelným způsobem prostřednictvím online platformem třetích stran (například eBay či Amazon).

### Rozsudek SDEU

SDEU vyšel ze stanoviska generálního advokáta Wahla z července loňského roku, který zdůraznil necenové formy soutěže (např. na základě kvality produktu) a pozitivní dopady systému selektivní distribuce u luxusních výrobků.

V souladu s předchozí judikaturou SDEU předně konstatoval, že na systémy selektivní distribuce se zákaz protisoutěžních dohod obecně nemusí vztahovat, a to při naplnění tří podmínek. Zaprvé, existence selektivní distribuce by měla být ospravedlněna samotnou povahou výrobku. Účelem selektivní distribuce tedy má být zachování kvality výrobku a jeho správného použití. Zadruhé, výběr autorizovaných prodejců musí být proveden na základě jednotně uplatňovaných a nediskriminačních kvalitativních kritérií. Konečně za třetí, stanovená kritéria musí být přiměřená účelu systému selektivní distribuce.

Pokud jde o samotný zákaz prodávat výrobky viditelným způsobem prostřednictvím online platformem třetích stran, SDEU dospěl k závěru, že se nejedná o cílové (tedy automaticky zakázané) omezení hospodářské soutěže. Právě systém selektivní distribuce totiž může být v případě luxusních výrobků zcela nezbytným nástrojem pro zachování specializovaných prodejen a úrovně poskytovaných služeb, vč. prezentace výrobku. SDEU zde navíc zdůraznil, že luxusní charakter výrobku nevyplývá jen z jeho skutečné kvality, ale je dán i z pohledu image výrobku, tedy toho, jak je výrobek prezentován a vnímán.

Obdobně jako generální advokát, také SDEU opírá svou argumentaci mj. o závěry ze sektorového šetření Evropské komise v odvětví elektronického obchodování (*e-commerce*). Komise v průběhu šetření zjistila, že v současné době nejsou platformy třetích stran převažujícím distribučním kanálem a jedná se pouze o jednu z forem prodeje na internetu. Prodejci využívají primárně své vlastní e-shopy. Pokud by se online platformy třetích stran staly převažujícím distribučním kanálem, mohl by zákaz jejich

využívání fakticky představovat zákaz prodeje na internetu, což by představovalo omezení hospodářské soutěže.

Zákaz, aby autorizovaní prodejci v systému selektivní distribuce prodávali luxusní výrobky (viditelným způsobem) prostřednictvím online platformem třetích stran, může být odůvodněn zejména tím, že mezi výrobcem luxusních výrobků a třetí stranou zpravidla neexistuje žádný smluvní vztah. Výrobci luxusních výrobků tak ztrácí možnost kontrolovat, zda jsou při distribuci jejich výrobků dodržovány veškeré kvalitativní požadavky. Pokud by tomu tak nebylo, nemohou ani vůči této třetí straně přijmout jakákoli (například sankční či nápravná) opatření. Proto může být za účelem zachování luxusní image výrobků nezbytné uložit posuzovaný zákaz přímo autorizovaným distributorům v rámci distribučního systému. Podstatné je, aby takový zákaz byl uplatňován jednotně a nediskriminačně vůči všem autorizovaným distributorům.

### Komentář

Rozsudek SDEU ve věci *Coty* je důležitým signálem pro obchodníky působící v rámci systémů selektivní distribuce, jakož i pro výrobce luxusních produktů. Je však třeba jej vnímat v celkovém kontextu dané situace.

Rozsudek SDEU totiž neznamená, že jakýkoli zákaz prodeje zboží na internetu (v rámci systému selektivní distribuce) bude v souladu se soutěžním právem. Závěry SDEU nelze aplikovat plošně, ani bezpodmínečně. Předně je takový zákaz myslitelný jen u zboží, které si zvláštní zacházení zaslouží, např. protože má luxusní ráz. Omezení prodeje na online platformách bude třeba posuzovat též s ohledem na aktuální stádium vývoje elektronického obchodu u příslušného produktu a v konkrétní zemi. Pakliže se prodej určitého druhu výrobku prostřednictvím online platformem třetích stran v určité zemi stane převažujícím nebo téměř výlučným způsobem distribuce, může se jeho omezení rovnat omezení prodeje na internetu, které spadá pod zákaz uzavírání protisoutěžních dohod.

Proto doporučujeme výrobcům a importérům, aby si před zavedením takového omezení provedli analýzu aplikovatelnosti závěrů rozsudku ve věci *Coty* na jejich individuální situaci ve vztahu ke konkrétnímu výrobku a území, na němž má být distribuován.

### Autoři:

**Robert Neruda** | Partner

**Roman Světnický** | Advokát



## Oznámení Evropské komise v boji s dvojí kvalitou potravin

*Dvojí kvalita potravin v Evropské unii je aktuálně velmi diskutovaným tématem, se kterým se potýká celá řada výrobců, neboť stále není zcela jasné, za jakých okolností je různá kvalita potravin právně přípustná. Předseda Evropské komise („Komise“) dne 13. září 2017 uvedl, že není přijatelné, aby občanům v některých zemích Evropy byly pod stejnou značkou a ve stejném balení prodávány potraviny nižší kvality než občanům v jiných zemích. Následně se k tomuto tématu vyjádřila též Komise. Pomohou nám ovšem její závěry ke zhodnocení toho, zda a v jakých případech je dvojí kvalita potravin přípustná, či vždy půjde o nekalou obchodní praktiku?*

### Základní východiska

Dvojí kvalita potravin je problém, který trápí zejména státy střední a východní Evropy, které na něj opakovaně na jednáních EU upozorňují. Prostřednictvím médií jsme často informováni o tom, že některé potravinářské výrobky prodávané pod stejnými značkami v České republice obsahují méně kaka, rybí prsty neobsahují stejné množství ryb, jako rybí prsty prodávané v jiných členských státech EU, špagety obsahují méně pšenice, německý kečup obsahuje vyšší počet rajčat a podobně. Výrobci potravinářských výrobků tyto rozdíly buď popírají, nebo zdůvodňují odlišnosti ve složení výrobků potřebou přizpůsobit produkty lokálnímu trhu, jiné kvalitě místních surovin, jiným potřebám a preferencím (chuti) zákazníků. Spotřebitelé jsou však často toho názoru, že jim jsou nabízeny výrobky nižší kvality.

Komise se rozhodla, že bude proti dvojí kvalitě potravin bojovat, a tak dne 26. září 2017 vydala pod číslem 2017/C 327/01 Oznámení o uplatňování právních předpisů EU v oblasti potravin a ochrany spotřebitele v případech dvojí kvality výrobků – konkrétní případ potravin („**Oznámení**“), ve kterém zveřejnila pokyny k uplatnění právních předpisů EU v oblasti potravin a ochrany spotřebitele v případech dvojí kvality výrobků („**Pokyny**“). Cílem Komise je usnadnit praktické uplatňování stávajícího práva, protože pro řešení otázky dvojí kvality výrobků lze použít hned několik právních předpisů EU. Pokud jde konkrétně o potravinářské výrobky, jedná se především o tyto předpisy: obecné nařízení o potravinovém právu,<sup>1</sup> nařízení o poskytování informací o potravinách spotřebitelům<sup>2</sup> a směrnice o nekalých obchodních praktikách.<sup>3</sup>

Komise v Pokynech úvodem sděluje, že není pravda, že by každý výrobek (tedy i potravinářský) musel být v jednotlivých členských státech EU stejný, je tedy samozřejmostí, že výrobci mají možnost uvádět na trh a prodávat zboží s různým složením nebo různými vlastnostmi za předpokladu, že plně dodržují právní předpisy EU a případné specifické požadavky každého konkrétního členského státu. Takový požadavek by totiž byl v rozporu se zásadou volného pohybu zboží v rámci EU.



Komise tedy v Pokynech výslovně připouští, že je v souladu s předpisy EU, aby výrobky stejné značky měly odlišné vlastnosti, neboť to může být ovlivněno mnoha legitimními faktory, jako je např. místo výroby výrobku, místně dostupné suroviny nebo preference spotřebitelů v cílových regionech. Nežádoucí je však taková situace, kdy jsou výrobky s totožnou značkou, ale s odlišným složením uváděny na trh způsobem, který by mohl spotřebitele uvést v omyl, a právě těmto případům mají Pokyny zamezit.

### Rozbor dotčených předpisů EU

K Nařízení o poskytování informací o potravinách spotřebitelům Komise uvedla jen velmi stručně Pokyny, které nepřinášejí pro členské státy EU žádné významné novinky ve

<sup>1</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 178/2002 ze dne 28. ledna 2002, kterým se stanoví obecné zásady a požadavky potravinového práva, zřizuje se Evropský úřad pro bezpečnost potravin a stanoví postupy týkající se bezpečnosti potravin.

<sup>2</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1169/2011 ze dne 25. října 2011, o poskytování informací o potravinách spotřebitelům.

<sup>3</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

vztahu k otázce dvojí kvality potravin. Komise pouze sděluje, že je nezbytné dodržovat toto Nařízení.

Směrnice o nekalých obchodních praktikách („Směrnice“) má za cíl chránit ekonomické zájmy spotřebitelů před nekalými obchodními praktikami, reguluje také pravidla upravující způsob předkládání informací spotřebitelům – právě jí věnují Pokyny nejvíce pozornosti.<sup>4</sup>

Je nepopíratelné, že každý z nás při nákupu potravin věnuje pozornost existenci jednoho nebo několika značkových výrobků v nabídce určité kategorie (např. káva, sýry, čokoláda atd.), a právě existence těchto značkových výrobků nejvíce ovlivňuje náš výběr při nákupu. Rozhodnutí spotřebitele o nákupu konkrétního výrobku je z velké části založeno na jeho subjektivním vnímání – co pro něj daná značka představuje. Často se také na obalech produktů můžeme dočíst, že se jedná o „originální“ nebo „původní recepturu“; v případě tradičního výrobku s dlouhou historií může být právě takové sdělení pro běžného spotřebitele známkou kvality.

Aby členské státy mohly řádně ověřit kvalitu potravin výrobků prodávaných v různých částech EU, je vždy nutné porovnat výrobek s tzv. referenčním výrobkem, pro který je charakteristické, že jde o výrobek, který (i) je uváděn na trh „ve stejném balení a se stejným označením“ v několika členských státech, (ii) je prodáván ve většině těchto členských států s daným složením a (iii) to, jak spotřebitelé vnímají hlavní znaky výrobku, odpovídá složení daného výrobku, jak je inzerován ve většině těchto členských států.<sup>5</sup>

V případě, že při nabízení výrobků spotřebitelům dojde k naplnění některé z níže uvedených skutkových podstat, bylo by možné posuzovat takovou obchodní praktiku za nekalou. Jedná se o situace, kdy (i) spotřebitelé mají v souvislosti s určitým výrobkem legitimní konkrétní očekávání vyplývající ze srovnání s referenčním výrobkem a výrobek se od těchto očekávání významně odchyluje, (ii) obchodník opomene sdělit nebo nesdělí spotřebitelům odpovídající informace a spotřebitelé nerozumí, že jejich očekávání mohou být odlišná a (iii) nepřiměřené nebo nedostatečné informace mohou narušit ekonomické chování průměrného spotřebitele, například tím, že jej přimějí koupit výrobek, který by za jiných okolností nekoupil.<sup>6</sup>

Komise v Pokynech k této Směrnici připouští, že „trvalá kvalita“ neznamená nutně shodné výrobky v různých zeměpisných oblastech. Je skutečně běžné, že výrobky

jsou uzpůsobovány místním spotřebitelským preferencím a podmínkám. Výrobci provádí např. senzorické optimalizace, aby vyhověli stravovacím zvyklostem, které se mohou mezi jednotlivými regiony lišit. Navíc mohou existovat objektivní rozdíly v zásobování vzhledem k dostupnosti surovin (či specifickým místním požadavkům), které ovlivní složení či chuť výrobků a kterým se proto výrobci mohou jen těžko vyhnout.

Často také dochází k zavádění nových receptur v zájmu zohlednění technického pokroku nebo politik v oblasti nutriční reformulace, což nelze provádět současně na všech trzích. Žijeme v „novém potravinářském světě“ biopotravin a produktů bez lepku, laktózy či cukru. Zejména díky mladé generaci musí výrobci hledat zdravé alternativy, neboť o některé tradiční produkty už není takový zájem. To platí např. i pro tradičního výrobce a lídra na trhu nealkoholických nápojů, společnost Coca-Cola, která oznámila přípravu změny receptury, neboť po tradiční limonádě s vysokým obsahem cukru již není velká poptávka.

#### Praktická hlediska

Nedostatečné informace o rozdílech ve výrobcích mohou ovlivnit rozhodnutí spotřebitelů při nákupu potravin. V případě, že mají příslušné orgány členských států po kontrole souladu s potravinovým právem EU informace, že se konkrétní provozovatel potravinářského podniku při uvádění rozdílných výrobků na trh může dopouštět nekalých obchodních praktik, mohou zvážit provedení testů trhu, které zahrnují porovnání výrobku v různých regionech a zemích. Takové testy by se měly provádět pomocí společné metody testování, na které Komise v současné době pracuje.

Dále by měly příslušné orgány na základě konkrétních faktů a okolností každého případu přihlídnout k důvodům rozdílnosti výrobků, které jsou nyní definovány jen velmi obecně:

- (i) vzhled výrobku nebo reklama na něj, jež by spotřebitele přiměly věřit, že výrobek je všude na jednotném trhu stejný (zdůrazňování jeho originality, původu);
- (ii) marketingové strategie různých verzí výrobku, které mohou být pro spotřebitele matoucí; a
- (iii) chybějící či nedostatečná informovanost spotřebitelů o skutečnosti, že v porovnání s minulostí byly významně změněny prvky složení (např. zavedení nové receptury).

<sup>4</sup> Česká republika Směrnici implementovala v zákoně č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů, a v zákoně č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>5</sup> Oznámení Komise č. 2017/C 327/01 ze dne 26. září 2017.

<sup>6</sup> Oznámení Komise č. 2017/C 327/01 ze dne 26. září 2017.

Posouzení toho, kdy se jedná o „významné“ rozdíly, se může lišit na základě skutečností a okolností jednotlivého případu, avšak o významné rozdíly v hlavních znacích výrobků se obecně jedná, pokud: (i) se jedna či několik klíčových složek nebo jejich poměr ve výrobku významně liší ve srovnání s referenčním výrobkem, (ii) tento rozdíl může ovlivnit ekonomické chování průměrného spotřebitele, který by se při nákupu rozhodl jinak, kdyby o rozdílu věděl.<sup>7</sup>

Jelikož se tato otázka týká praktik provozovatelů podniků na celém jednotném trhu a má přeshraniční rozměr, měly by se příslušné orgány v případě potřeby snažit provádět výše uvedená šetření koordinovaným způsobem. Nařízení o spolupráci v oblasti ochrany spotřebitele<sup>8</sup> stanoví povinnost vzájemné pomoci příslušných orgánů k přijetí nezbytných opatření v členském státě, v němž je obchodník usazen. Taková opatření by měla zamezit porušování předpisů, jimiž jsou dotčeni spotřebitelé v jiném členském státě EU.

#### Jaké další kroky budou následovat?

Komise v Oznámení sděluje, že její iniciativa v boji proti klamání spotřebitelů v oblasti dvojí kvality potravin má

primárně podobu dialogu se zúčastněnými stranami v kombinaci s praktickými kroky, které umožní příslušným orgánům přijímat konkrétní opatření.

Dalším krokem směrem k vyjasnění by bylo zlepšení informací o přesném obsahu výrobků. V oblasti potravin jedná také Komise s podniky, zejména s výrobci potravin a maloobchodníky, o tom, jak zajistit plnou transparentnost ohledně složení výrobků nad rámec stávajících zákonných povinností. Jednou ze zvažovaných možností je kodex chování pro výrobce, který by stanovil normy, jež musí být dodržovány v zájmu zabránění problémům s dvojí kvalitou. Kromě toho se Komise zaměřuje na prosazování příslušných právních předpisů EU, a to spolu s vnitrostátními orgány na ochranu spotřebitele a orgány odpovědnými za kontrolu potravin (v českém prostředí jde o Státní zemědělskou a potravinářskou inspekci a Českou obchodní inspekci).

<sup>7</sup> Oznámení Komise č. 2017/C 327/01 ze dne 26. září 2017.

<sup>8</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 ze dne 27. října 2004, o spolupráci mezi vnitrostátními orgány příslušnými pro vymáhání dodržování zákonů na ochranu zájmů spotřebitele.

#### Autoři:

Ivan Rámeš | Partner

Denisa Marečková | Advokátní koncipientka



## HAVEL & PARTNERS je podle prestižního globálního hodnocení nejlepší právní firmou v ČR pro oblast práva informačních technologií

Největší česko-slovenská advokátní kancelář HAVEL & PARTNERS (do 31. 12. 2017 Havel, Holásek & Partners) získala cenu společnosti Corporate INTL pro rok 2018 za nejlepší právní firmu v České republice poskytující právní poradenství v oblasti práva informačních technologií (IT Law – Law Firm of the Year in the Czech Republic). „Specializovaný tým naší advokátní kanceláře, který se kromě informačních technologií věnuje rovněž oblasti telekomunikací, médií, e-commerce a ochraně osobních údajů (nyní zejména v souvislosti s obecným nařízením o ochraně osobních údajů – GDPR), je jedním z největších v České republice a na Slovensku. Mezi naše klienty patří nejvýznamnější subjekty působící v oblasti informačních technologií a investoři, kteří se při rozšiřování svých portfolií zaměřují na investice do technologických firem. Mezinárodní ocenění Corporate INTL, které jsme získali i v roce 2017, pro nás představuje důležitou zpětnou vazbu o kvalitě našich služeb,“ říká Robert Nešpůrek, partner kanceláře a vedoucí poradenské skupiny pro IT.



# Vnútropodnikový presun ako nový typ povolenia na pobyt v SR

*Očakávané zjednodušenie postupu pri presune zamestnancov z tretích krajín do členských štátov EÚ by malo priniesť nadnárodným spoločnostiam odľahčenie od administratívnej záťaže pri migrácii ich zamestnancov. Súčasne však avizované zjednodušenie postupu prináša mnohé otázky týkajúce sa výkladu jednotlivých zákonných požiadaviek a ich uplatnenia v praxi. Vyskúšali sme tento proces na Slovensku a prinášame praktické usmernenia, ktoré môžu byť nápomocné pri príprave dokumentácie v súvislosti s procesom presunu zamestnanca a samotným procesom ako takým.*



Od mája 2017 je účinná novela zákona o pobyte cudzincov, ktorá do slovenského právneho poriadku transponovala smernicu Európskeho Parlamentu a Rady č. 2014/66/EÚ.

Oproti bežnej žiadosti o udelenie povolenia na pobyt za účelom zamestnania, žiadosť o udelenie prechodného pobytu za účelom vnútropodnikového presunu prináša nasledovné špecifiká:

## Miesto podania žiadosti

Žiadosť o udelenie prechodného pobytu je možné podať výlučne na zastupiteľskom úrade v štáte, kde má zamestnanec svojho domovského zamestnávateľa, zatiaľ čo bežnú žiadosť za účelom zamestnania je možné podať priamo na

cudzineckej polícii v SR za predpokladu, že sa tu cudzinec zdržiava legálne. Na druhý deň po podaní žiadosti môže cudzinec vycestovať na Slovensko (samozrejme, pokiaľ by sa tu zdržiaval legálne).

Nevýhodou takéhoto postupu je to, že po tom, čo zastupiteľský úrad takúto žiadosť prijme, ak je to potrebné, musí ju preložiť a následne ju spolu so svojím stanoviskom zašle na príslušnú cudzineckú políciu v SR, ktorá o samotnej žiadosti rozhodne. Lehota na rozhodnutie (30/90 dní) začína plynúť až od momentu, kedy žiadosť obdrží cudzinecká polícia na Slovensku. Nakoľko sa na doručovanie žiadostí využíva diplomatická pošta, rozhodovací proces sa predlžuje a tento čas žiadateľ bohužiaľ nevie ovplyvniť. Žiadateľovi polícia nie je povinná poskytnúť informáciu o tom, že žiadosť obdržala, takže reálne žiadateľovi neostáva iná možnosť ako denne kontaktovať políciu, či im žiadosť bola doručená. Je preto veľmi ťažké dopredu zhodnotiť, koľko približne bude trvať, kým bude povolenie vydané. Z našich skúseností napríklad z USA doručenie trvá približne tri týždne, čiže o tento časový úsek sa proces udelenia pobytu obligatórne predlžuje.

## Stanovisko úradu práce, sociálnych vecí a rodiny

Napriek tomu, že v prípade vnútropodnikového presunu úradu práce, sociálnych vecí a rodiny („Úrad“) neskúmajú skutočnosť, či pracovná pozícia bola inzerovaná, resp. či bolo vytvorené nové pracovné miesto, je potrebné, aby na žiadosť polície vydali súhlasné stanovisko. Žiadosť podáva automaticky polícia a ani v tomto prípade žiadateľ nevie, či a kedy bola jeho žiadosť na príslušný Úrad postúpená.

Podmienkou na vydanie súhlasného stanoviska však je, že hostiteľský subjekt na Slovensku si riadne plní svoje zákonné povinnosti. Tieto povinnosti sú explicitne vymenované v zákone o službách v zamestnanosti a ich splnenie skúma v niektorých prípadoch samotný Úrad a v niektorých prípadoch žiadateľ. Ide napríklad o riadne plnenie si povinností voči daňovému úradu, sociálnej poisťovni či zdravotným povinnostiam a nesmie byť v likvidácii či v konkurze. Hostiteľský subjekt tiež nesmie mať akýkoľvek zápis za posledných päť rokov v zozname nelegálnych zamestnávateľov. V praxi to znamená, že pokiaľ spoločnosť za posledných päť rokov pred podaním žiadosti pochybila, napríklad tým, že iného zamestnanca zahlásila čo len o jeden deň neskôr do sociálnej poisťovne a z tohto dôvodu je uvedená v predmetnom zozname, jej zamestnanec povolenie na

pobyt nedostane. Rovnako to bude platiť pri každom, aj keď drobnom pochybení, či nedoplatku voči štátnym inštitúciám, či v prípade, pokiaľ by niekto podal na spoločnosť šikanózný návrh na konkurz.

## Náležitosti žiadosti

Okrem bežných náležitostí, ktoré musí žiadosť obsahovať, žiadosť o udelenie pobytu za účelom vnútro podnikového presunu musí preukázať aj nasledovné skutočnosti:

- a) skutočnosť, že ide o kľúčového zamestnanca spoločnosti, ktorý má buď vysokokvalifikované vzdelanie, alebo je iným spôsobom pre spoločnosť kľúčový a z tohto dôvodu má spoločnosť záujem na jeho presune do hostiteľského subjektu. Túto skutočnosť je možné preukázať predložením potvrdenia o vzdelaní, alebo prehlásením o tom, že ide o kľúčového zamestnanca, napríklad z dôvodu, že pre spoločnosť pracuje dlhší čas a disponuje s množstvom potrebného know how o vnútorných procesoch danej spoločnosti. Zamestnanec musí pracovať pre spoločnosť minimálne 6 mesiacov pred podaním žiadosti, pričom splnenie podmienky trvania pracovnoprávneho vzťahu je možné preukázať platnou pracovnou zmluvou podľa lokálneho práva;
- b) skutočnosť, že pôvodný zamestnávateľ a hostiteľský subjekt sú spriaznenými osobami patriacimi do tej istej skupiny zamestnávateľov. Vzájomné prepojenie spoločností je jednoduché preukázať pri spoločnostiach s jednoduchšou štruktúrou alebo v štátoch, kde je bežne dostupný verejný výpis z lokálneho registra obchodných spoločností. Pokiaľ prepojenie spoločností nie je možné preukázať výpisom, je možné použiť čestné prehlásenie oboch spoločností potvrdzujúce ich vzájomné prepojenie;
- c) skutočnosť, že ide o vnútro podnikový presun. Zákon bližšie nešpecifikuje akým spôsobom sa takáto skutočnosť preukazuje. Máme za to, že dostačujúce by boli čestné prehlásenia oboch subjektov, alebo písomná dohoda o vnútro podnikovom presune obsahujúca

bližšie podmienky presunu. Takáto dohoda by mala obsahovať aj ďalšie náležitosti ako podmienku, že sa zamestnanec po uplynutí jeho pobytu na Slovenku vráti k svojmu pôvodnému zamestnávateľovi vo svojom domovskom štáte a to, že jeho pracovné podmienky na Slovensku nebudú horšie ako jeho pracovné podmienky v domovskom štáte. Súčasťou tejto dohody, alebo čestných prehlásení by mal byť aj súhlas zamestnanca s jeho presunom.

## Trvanie pobytu

Prechodný pobyt za účelom vnútro podnikového transferu môže byť udelený na tri roky. Po udelení pobytu zamestnanec obdrží potvrdenie o pobyte a preukaz, kde bude mať ako účel povolenia uvedené „ICT“. V rámci tohto obdobia a na základe tohto povolenia môže zamestnanec veľmi jednoduchým spôsobom získať povolenie na prechodný pobyt aj v iných členských štátoch EÚ, kde môže pôsobiť u ďalších subjektov v rámci jednej skupiny zamestnávateľov. Pokiaľ by zamestnanec chcel ostať na Slovensku aj po uplynutí tejto doby, môže si požiadať o iný typ prechodného pobytu, napríklad za účelom zamestnania, podnikania či zlúčenia rodiny.

## Záver

Cieľom novely je zjednodušenie postupu pri presune zamestnancov z tretích krajín do členských štátov EÚ v rámci jednej skupiny zamestnávateľov a odľahčenie nadnárodných spoločností od záťaže administratívy pri pôsobnosti ich kľúčových zamestnancov pochádzajúcich z tretích krajín.

Len prax samotná však zhodnotí to, či ide naozaj o zjednodušenie celého procesu, alebo naopak prísne formalistický výklad jednotlivých zákonných požiadaviek prinesie so sebou ešte väčšiu administratívnu záťaž.

### Autori:

**Ondřej Majer** | Partner

**Zuzana Hargašová** | Advokátka



## Evropská komise iniciuje zefektivnění a modernizaci zadávání veřejných zakázek



Evropská komise („Komise“) zahájila iniciativu, jež má za cíl zkvalitnit, tedy zefektivnit a zmodernizovat veřejné zadávání prostřednictvím několika nástrojů. Jedná se zejména o přípravu odpovídajících strategií v prioritních oblastech, vytvoření systému ex ante podpory ze strany Komise při velkých projektech a vytvoření metodiky k veřejnému zadávání inovací.

### Iniciativa Komise ke zkvalitnění a zefektivnění veřejného zadávání

Komise koncem roku 2017 představila iniciativu, která by měla vést k efektivnějšímu, kvalitnějšímu a udržitelnějšímu způsobu zadávání veřejných zakázek. Komise tak reagovala na tzv. Investiční plán pro Evropu, jehož prostřednictvím EU vyvíjí úsilí k stimulaci ekonomiky a využití potenciálu investic. Základním dokumentem představujícím nadepsanou iniciativu je sdělení Komise (viz <http://ec.europa.eu/docsroom/documents/25612>), kde jsou také blíže popsány jednotlivé priority.

### Prioritní oblasti a výzva členským státům k přípravě strategických přístupů

Komise v rámci iniciativy definuje 6 prioritních oblastí, jež považuje za klíčové pro naplnění jejich cílů. Současně vyzývá členské státy, aby připravily strategické přístupy k politice zadávání veřejných zakázek zohledňující tyto prioritní oblasti:

- a) využívání inovativních, ekologických a sociálních kritérií při zadávání veřejných zakázek s důrazem na využívání předběžných tržních konzultací, komplexního hodnocení kvality nabízeného řešení a zadávání inovativních řešení a jejich podporu v „předobchodní“ fázi;
- b) profesionalizace veřejných zadavatelů, přičemž pod následujícím odkazem Komise zpracovala konkrétní pokyny a doporučení k možným koncepcím profesionalizace: <http://ec.europa.eu/docsroom/documents/25614>;
- c) zlepšení přístupu malých a středních podniků k trhům veřejných zakázek, a to nejen v rámci EU, ale i na další trhy, kde bude EU vyvíjet snahu o zlepšení aktuální situace a dosažení reciprocity;
- d) zvýšení transparentnosti, integrity a kvality údajů o veřejných zakázkách, zejména prostřednictvím nových jednotných e-Formulářů, veřejných registrů smluv a systému předávání informací o korupčních či jinak nevhodných postupech a ochraně „informátorů“;
- e) digitalizace procesů zadávání, která bude povinná od října 2018, spolu s vývojem dalších prostředků zefektivňujících účast v tendrech na bázi eCertis, Jednotného evropského osvědčení nebo EU Standardu pro eFakturaci;
- f) spolupráce mezi zadavateli napříč EU.

## Systém ex ante podpory – helpdesk a předběžné posuzování velkých projektů ze strany Komise

V rámci popisované iniciativy zavádí Komise systém ex ante podpory zadavatelů a národních orgánů při zadávání významných projektů ze své strany. Základními nástroji tohoto systému jsou helpdesk a předběžné konzultace zásadních projektů.

Helpdesk bude zadavatelům a národním orgánům pomáhat s projekty přesahující hodnotu 250 mil. eur, a to v zájmu zamezení nesprávného nastavení složitých projektů již na jejich počátku. Helpdesk bude sloužit pro zodpovídání konkrétních dotazů, poskytování konkrétních návodů či k výkladu specifických otázek zadávání veřejných zakázek. S využitím Helpdesku tak mohou být řešeny otázky jako vhodnost využití zvažovaného druhu zadávacího řízení, naplnění podmínek výjimky z aplikace zadávacích směrnic, vhodnost uvažovaných hodnotících kritérií apod. Helpdesk bude dosažitelný prostřednictvím dedikovaného systému pod odkazem <https://ec.europa.eu/growth/tools-databases/pp-large-projects/query/prepareNewQuery>.

U projektů s velkým významem pro členské státy nebo v hodnotě přesahující 500 mil. eur bude možné požádat Komisi o předběžnou konzultaci úplného záměru/plánu předmětné veřejné zakázky z pohledu jejího souladu s evropskou úpravou zadávání veřejných zakázek. Taková ex ante konzultace může zásadním způsobem posílit jistotu zadavatelů ohledně vhodného nastavení a směřování významných projektů.

Ex ante konzultace budou směřovat ke komplexnějšímu vyhodnocení záměru ze strany Komise, než je tomu v případě zodpovídání specifických dotazů v rámci Helpdesku, přičemž budou poskytovány na základě notifikační procedury, která je blíže popsána ve sdělení Komise pod odkazem <http://ec.europa.eu/docsroom/documents/25613>.

## Metodika pro zadávání inovací

Zadávání inovací je v rámci předmětné iniciativy jednou z klíčových priorit Komise, jelikož může otevřít dveře efektivnějším řešením reagujícím na nové potřeby, protože ty

stávající na trhu dostupná řešení dostatečně nepokrývají.

Národní zadavatelé přitom nejsou dle Komise dostatečně obeznámeni o možnostech a způsobech zadávání inovací. Komise tak připravila návrh metodiky, která by měla poskytnout zadavatelům potřebné informace a praktické návody, jak zadávání inovací podpořit a realizovat.

Metodika byla koncem roku 2017 předložena k veřejné konzultaci, přičemž její aktuální návrh je dostupný na: <http://ec.europa.eu/docsroom/documents/25724> a zahrnuje 4 základní oblasti: a) přidaná hodnota veřejného zadávání inovací, b) otázky strategií, c) nástroje pro zvýšení zájmu inovativních dodavatelů a d) nástroje pro nastavení inovace-podporujících tendrů.

Tuto veřejnou konzultaci Komise uspořádala, aby veřejnost seznámila s inovativní metodou zadávání a současně umožnila veřejnosti se k danému tématu vyjádřit a popřípadě i svými pokrokovými nápady ovlivnit směřování a cestu k modernějšímu způsobu zadávání veřejných zakázek. Komise zamýšlí výsledky z konzultace využít pro přípravu pokynů veřejných orgánů členských států k přijetí strategických postupů v oblasti využití inovací.

## Závěr

Lze tedy shrnout, že Komise se pomocí výše popsaných postupů, jakož i pomocí dalších institutů popsaných v metodických a doporučujících dokumentech pro členské státy, snaží prosadit nové a modernější postupy v zadávání veřejných zakázek. Komise by pomocí své iniciativy chtěla docílit efektivnějšího, kvalitnějšího a udržitelnějšího způsobu zadávání veřejných zakázek a bude záviset na členských státech i na Komisi, do jaké míry se povede reálně a s úspěchem prosadit alespoň některé z těchto cílů.

### Autoři:

**Adéla Havlová** | Partnerka

**Ondřej Čurilla** | Vedoucí advokát



## Aktuality ze soutěžního práva

Poslední období přineslo soutěžnímu právu v rámci EU mnoho novinek a zajímavých případů. Tímto přehledem bychom Vám proto chtěli přiblížit nejzajímavější aktuality z této oblasti.

### Nový zákon usnadňuje vymáhání náhrady škody poškozeným z protisoutěžního jednání

V září 2017 nabyl účinnosti zákon o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže, který implementuje směrnici EU. Smyslem zákona je podpořit a zefektivnit možnost poškozených (přímých i nepřímých dodavatelů a odběratelů) vymáhat náhradu škodu způsobenou protisoutěžním jednáním (např. zneužitím dominantního postavení či kartelovou dohodou).

Zákon mj. zakotvuje pětiletou promlčecí lhůtu pro podání žaloby na náhradu škody. Tím by měl být poškozeným poskytnut dostatek času k přípravě žaloby. Promlčecí lhůta současně neběží během řízení před správním orgánem.

Kromě toho nový zákon významně usnadňuje důkazní situaci poškozených. Zdůrazňuje závaznost rozhodnutí soutěžního úřadu pro soud a zavádí několik vyvratitelných domněnek (např. domněnku vzniku škody u horizontálního *hard-core* kartelu). Dále zákon umožňuje přístup k důkazům, které se nacházejí u soutěžních úřadů, a usnadňuje zpřístupnění důkazů nacházejících se i u třetích osob. To je navíc možné i ve fázi před zahájením samotného řízení o žalobě na náhradu škody (tzv. *pre-trial discovery*) a umožňuje tak poškozenému na základě získaných informací posoudit, zda má jeho žaloba šanci na úspěch.

Detailnější informace naleznete v našem [Competition Flash 08-2017](#).

### Nejvyšší správní soud rozhodoval o zásahových žalobách

Soutěžitelé využívají stále častěji možnosti právní ochrany proti neohlášenému místnímu šetření (*dawn raids*), které provádí ÚOHS v rámci řízení o porušení soutěžního práva prostřednictvím tzv. zásahové žaloby. V nedávném rozsudku ve věci ČD Cargo potvrdil Nejvyšší správní soud standard přezkumu zákonnosti (přiměřenosti) místního šetření.

Místní šetření je zákonné, pokud lze najít „rovnítka“ mezi rozsahem podezření ÚOHS (vyplývající z nashromážděných

důkazů, *leniency* atp.), rozsahem pověření k místnímu šetření (kterým se ÚOHS při *dawn raid* prokazuje) a skutečným rozsahem proběhlého šetření (šetřenými a zabavenými dokumenty).

Pokud tedy ÚOHS nebude zkoumat dokumenty, které nespádají do rámce jeho podezření, bude jeho zásah považován za přiměřený (zákonný). Příliš široké vymezení rozsahu šetření v pověření (za použití slov jako „zejména“) samo o sobě nezákonnost nezpůsobuje.

### Komise zkoumala e-commerce<sup>1</sup>

V rámci sektorového šetření zkoumala Komise okolo 8 000 smluv vztahujících se k online prodeji spotřebního zboží a distribuci digitálního obsahu. Dospěla k závěru o rozšiřování praktiky geo-blockingu (kdy je určitý webový obsah přístupný jen z některých států) či větším rozšiřování selektivních distribučních systémů.

V návaznosti na sektorové šetření bylo Komisí zahájeno několik řízení. Například společnosti Nike, Sanrio a Universal Studios jsou podezřelé ze zákazu přeshraničních online prodejů licencovaných produktů a společnost Guess je podobně šetřena pro omezování přeshraničních prodejů svých oděvů.

### Nejvyšší individuální pokuta v historii pro Google<sup>2</sup>

Komise uložila pokutu ve výši 2 420 000 000 eur společnosti Google, která ve výsledcích svého vyhledávače zvýhodňovala vlastní cenový srovnávač Google Shopping. Ten se při vyhledávání objevoval spotřebitelům mezi prvními výsledky, zatímco konkurenční srovnávače se zobrazovaly níže. Google se tím dopustil zneužití dominantního postavení.



<sup>1</sup> [http://ec.europa.eu/competition/antitrust/sector\\_inquiries\\_e\\_commerce.html](http://ec.europa.eu/competition/antitrust/sector_inquiries_e_commerce.html)

<sup>2</sup> [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-17-1784\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-1784_en.htm)

**Litevské dráhy zneužily dominantní postavení<sup>3</sup>**

V roce 2008 zvažovala společnost patřící do skupiny PKN Orlen, jeden z velkých zákazníků Litevských drah, změnu železničního dopravce. Státem vlastněné Litevské dráhy, které zároveň kontrolují železniční cesty, reagovaly na hrozící odchod zákazníka odstraněním 19 kilometrů kolejí z nejkratší cesty z Litvy do Lotyšska.

V důsledku toho nejenže zákazník ze skupiny Orlen nemohl přejít ke konkurenčnímu dopravci, ale zároveň musel začít využívat mnohem delší alternativní železniční cestu Litevských drah. Komise uložila Litevským drahám za toto zneužití dominantního postavení pokutu téměř 28 mil. eur.

**SDEU připustil zákaz prodeje luxusních výrobků prostřednictvím online tržišť**

Německá společnost Coty, jeden z největších výrobců kosmetiky, smluvně zakazovala svým distributorům nabízet její zboží prostřednictvím internetových platform třetích stran (jako je např. Amazon). Distributory si přitom selektivně vybírala na základě řady kritérií (požadavky kladla např. na zařízení kamenných prodejen či marketingové aktivity prodejců). Smyslem těchto omezení bylo zachovat a dále rozvíjet luxusní image výrobků společnosti Coty.

SDEU v prosinci 2017 potvrdil, že tyto tzv. selektivní distribuční systémy a zákaz prodeje (luxusních) výrobků na určitých internetových platformách není v rozporu se soutěžním právem. Tato omezení mohou být totiž odůvodněna dohledem výrobce nad zachováním kvalitativních kritérií při distribuci (jako je např. luxusní image zboží).

Detailnější informace naleznete v našem [Competition Flash 12-2017](#).

**Tribunál zrušil rozhodnutí Komise, kterým bylo povoleno spojení<sup>4</sup>**

Spojení dvou poskytovatelů služeb kabelové televize, společností Liberty Global a Ziggo, bylo Komisí povoleno v roce 2014. Konkurent spojujících se soutěžitelů, společnost KPN, napadla toto rozhodnutí o rok později u Tribunálu, který v říjnu 2017 povolující rozhodnutí Komise zrušil. Komise bude muset původní spojení znovu zhodnotit ve světle současných soutěžních podmínek a rozsudku Tribunálu.

Tento rok jde přitom již o druhé takové rozhodnutí o spojení, které Tribunál k žalobě třetí strany zrušil. Tyto případy tak ukazují, že i poté, co je spojení Komisí povoleno, se mohou konkurenti spojujících se stran domoci zrušení takového povolení.

**Soudní dvůr se vyjádřil k excesivním poplatkům kolektivních správců<sup>5</sup>**

Lotyšský kolektivní správce účtoval podle zjištění lotyšského soutěžního úřadu nespravedlivě vysoké poplatky za provozování hudby v obchodech a na veřejných místech.

SDEU v reakci na položené předběžné otázky uvedl, že srovnání výše poplatků se sousedními státy lze brát jako ukazatel excesivních cen. Referenční státy musí však být vybrány podle objektivních a přiměřených kritérií, přičemž srovnání se státy s odlišnými hospodářskými podmínkami musí být provedeno s ohledem na kupní sílu obyvatel.

Dále SDEU uvedl, že za účelem posouzení nepřiměřenosti poplatků kolektivních správců musí být rozdíl ve výši poplatků „zřetelný“, tj. musí být značný a přetrvávající.

Kolektivní správce pak musí prokázat přiměřenost cen na základě objektivních prvků majících dopad na náklady na správu nebo odměňování autorů.

**Rozsudek SDEU ve věci Intel<sup>6</sup>**

Komise v roce 2009 uložila společnosti Intel za zneužití dominantního postavení na trhu prodeje centrálních řídicích jednotek (CPU) pokutu ve výši 1 060 000 000 eur.

<sup>3</sup> [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-17-3622\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-3622_en.htm).

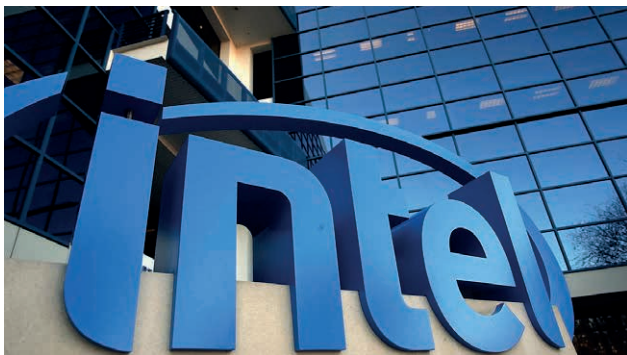
<sup>4</sup> Rozsudek Tribunálu č. T-394/15 ze dne 26. 10. 2017 ve věci KPN v Komise. Dostupné zde: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=196107&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1892333>.

<sup>5</sup> Rozsudek Soudního dvora č. C-177/16 ze dne 14. 9. 2017 ve věci Latvijas Autoru apvienība Dostupné zde: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-177/16>.

<sup>6</sup> <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2017-09/cp170090en.pdf>.

Zneužití dominantního postavení společnosti Intel spočívalo v poskytování rabatů výrobcům počítačů (Dell, HP, Lenovo) pod podmínkou, že od něj budou nakupovat všechny nebo většinu CPU. Těmto výrobcům Intel také platil za oddálení výroby a prodeje počítačů, které měly mít nejnovější CPU od konkurenční společnosti AMD.

Intel rozhodnutí Komise napadl u Tribunálu. Podle Tribunálu spadaly praktiky Intelu do kategorie zneužití *per se* (a efekty na trh tedy nebylo nutné zkoumat).



Tento rozsudek zrušil v září 2017 SDEU. SDEU přitom uvedl, že pokud se Intel bránil s poukazem na ekonomickou analýzu efektů údajně zneužívajících praktik, Tribunál se jí měl zabývat, ačkoliv zneužívající praktika spadá do kategorie jednání zakázaného *per se*.

### Sektorové šetření ÚOHS na trhu mobilních hlasových a datových služeb<sup>7</sup>

ÚOHS ověřoval, zda na trzích mobilních operátorů funguje efektivní hospodářská soutěž a zda na nich nemohlo dojít k uzavření zakázané dohody nebo zneužití dominantního postavení. Šetřeno bylo přitom pětileté období od roku 2012 do 2017.

Podle zjištění ÚOHS není žádný z českých mobilních operátorů v dominantním postavení. Celý trh je oligopolní a tzv. virtuální operátoři nevyvíjejí velký konkurenční tlak (mají malé tržní podíly).

Ačkoliv se ceníkové ceny jednotlivých operátorů příliš nelišily, významné procento zákazníků získává individualizované nabídky. Ve vztahu k těmto neveřejným nabídkám není trh transparentní a pravděpodobnost zakázané dohody či jednání ve vzájemné shodě je proto nízká. Ve srovnání se zahraničím navíc podle zjištění ÚOHS nejsou české ceny tak vysoké.

### Komise zjišťuje, jak by mohla využít umělou inteligenci<sup>8</sup>

Komise se zabývá hrozbami, které v oblasti ochrany hospodářské soutěže přináší rozmach umělé inteligence a komplexních softwarů, jako např. cenových algoritmů.

Takový software by mohl usnadnit koluzi mezi společnostmi nebo zakrýt protisoutěžní jednání. Například ačkoliv za normálních okolností je možné vypátrat sdílení cen mezi jednatelem společností, bylo by velmi složité takové jednání odhalit a potrestat, pokud jej budou mít na svědomí počítače bez zásahu člověka.

Komise proto vypsala veřejnou soutěž na poradenství, jak by umělá inteligence mohla naopak pomoci soutěžním úřadům v odhalování protisoutěžního jednání (např. monitorovat změny v cenách nebo detekovat nestandardní jednání).

<sup>7</sup> <https://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/aktuality-z-hospodarske-souteze/2342-uohs-dokoncil-sektorove-setreni-v-oblasti-mobilnich-hlasovych-a-datovych-sluzeb.html>.

<sup>8</sup> [http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2017\\_06\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2017_06_en.pdf).

#### Autoři:

Robert Neruda | Partner

Lenka Gachová | Senior advokátka



**HAVEL & PARTNERS**

**ÚSPĚCH SPOJUJE**

## Náš tým

200 právníků | 400 spolupracovníků

## Naši klienti

1 000 klientů | 70 největších světových společností z Fortune 500  
50 společností z Czech Top 100 | 7 společností z Czech Top 10

## Mezinárodní dosah

Právní poradenství  
ve více než **80** zemích světa  
ve **12** světových jazycích  
až **70%** případů zahrnuje mezinárodní prvek

[www.havelpartners.cz](http://www.havelpartners.cz)

### PRAHA

Florentinum, recepce A  
Na Florenci 2116/15  
110 00 Praha 1  
Česká republika  
Tel.: +420 255 000 111

### BRNO

Titanium Business Complex  
Nové sady 996/25  
602 00 Brno  
Česká republika  
Tel.: +420 545 423 420

### OSTRAVA

Poděbradova 2738/16  
702 00 Ostrava  
Česká republika  
Tel.: +420 596 110 300

### BRATISLAVA

Centrum Zuckerman  
Žižkova 7803/9  
811 02 Bratislava  
Slovenská republika  
Tel.: +421 232 113 900