

Vliv tzv. soukromého vymáhání náhrady škody na podstatu a funkce odpovědnosti za škodu*

Josef Bejček**

Uvázlo ve mně čísi právně cynické (a proto trefné) konstatování, že vznešená křesťanská zásada, že každý má milovat bližního svého, se v právu projevuje přizemně tak, že nikdo nemá jiného poškodit. V soutěžním právu křesťanské přikázání o povinné lásce k bližnímu svému neplatí, neboť jde jen o usměrnění boje „kdo s koho“ do určitých mezí. Poškodit (a třeba i zničit) konkurenta je tedy přirozené, a může to dokonce být legitímním cílem v soutěžním boji, ale jen při respektování právem vymezených hranic – typicky při tvrdém boji o zákazníka prostřednictvím lepšího tržního výkonu. Za škodu způsobenou konkurentovi nebo spotřebiteli se neodpovídá, pokud jednání původce újmy nepřekročilo soukromoprávní meze stanovené jako měřítko pro „pocitivou soutěž“. Problém je, že se za škodu prakticky (!) rovněž neodpovídá, pokud původce újmy překročil meze stanovené předpisy o veřejnoprávní ochraně soutěže. To se snaží změnit hnutí zaměřené na soukromoprávní vymáhání náhrady škody způsobené antitrustovými delikty. Některými hledisky odpovědnosti za škodu se zabývá následující zamyšlení.

1. Sociální funkce odpovědnosti za škodu

Základní sociální funkcí odpovědnosti za škodu je znovuoobnovení majetkové rovnováhy po protiprávním chování škůdce do stavu, v jakém byl poškozený z hlediska majetkového před touto protiprávností (skutečná škoda), resp. do stavu, v jakém by byl i později, kdyby nebylo k protiprávnosti na straně škůdce došlo (ušlý zisk). Tradičně se hovoří o restituční nebo reparační funkci odpovědnosti za škodu.

Mezi těmito hledisky se dá ještě rozlišovat: za *restituci* lze považovat i případy, kdy je škůdci odčerpán neoprávněný prospěch vznikuvší jeho protiprávním jednáním, a je tak u něj obnoven majetkový stav před jeho protiprávně získaným obohacením, aniž nutně musí být toto obohacení rozděleno mezi poškozené; *reparace* naopak pojmově předpokládá náhradu újmy po-

škozenému subjektu. Možné jsou i různé kombinace těchto jemných rozdílů.

Prevence protiprávnosti je jen možným vedlejším produktem odpovědnosti za škodu, neboť vysoká pravděpodobnost náhrady újmy (nelze-li zjednat absolutní jistotu) odrazuje od protiprávního jednání tím, že minimalizuje šance porušitele na trvalé získání majetkového prospěchu nabytého v důsledku protiprávnosti.

Dá se sice hovořit¹ též o *distribuční* funkci náhrady škody, ale (re)distribuce je jenom technickým prostředkem jak dosáhnout reparaace.

2. Tzv. „odškodnění“ jako sociální transfer a redistribuce újmy

Je zřejmé, že jakmile škoda jednou vznikla, nemůže být odstraněna. Nejde o hru s nulovým součtem, při níž by škůdce vždy něco získal na úkor poškozeného a při níž by se jednalo jen o přesun získaného zpět k poškozenému. Škůdce svým deliktem často nezíská žádný majetkový prospěch nebo získá prospěch menší než ten, který ztratí v důsledku škůdcova protiprávního jednání poškozený. Z hlediska celkového společenského blahobytu je škoda velmi často *absolutní* ztrátou a jde o to, kdo ji ponese „ze svého“. Právní úprava náhrady škody je z velké části jen nástrojem *lokalizace* újmy a *sociálního transferu* újmy na toho, kdo ji způsobil (ev. zaviněným) porušením právní povinnosti.

Občas se v právní úpravě setkáme i s náhradou škody vznikuvší bez protiprávního jednání². Přesněji se v této souvislosti hovoří právě jen o náhradě škody, nikoliv o odpovědnosti za škodu, nakolik je pojem odpovědnosti spojován s protiprávností.³

¹ SCHÄFER, OTT: *Lehrbuch der Ökonomischen Analyse des Zivilrechts*, Springer Vlg., 3. A., Berlin, 2000, str. 114.

² Škody způsobené provozem, § 420 a ObčZ.

³ *Odpovědnost za škodu* způsobenou jinému *provozní činností* je založena na *objektivním odpovědnostním principu* (srov. § 420a odst. 3 ObčZ) a ten kdo ji *způsobil* (nikoli „zavinil“), se jí může zprostit jen, prokáže-li existenci jednoho ze dvou taxativně uvedených *liberačních* důvodů. Těmito důvody jsou:

a) způsobení škody *neodvratitelnou* událostí, *nemající* původ v provozu,

* Článek vychází z rozsáhlejší studie, zpracované pro mezinárodní konferenci „Soukromé vymáhání kartelového práva“ (26.-27.6. 2009 PrF UK v Praze).

** Prof. JUDr. Josef Bejček, CSc., Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno.

Motivace tohoto přísného druhu odpovědnosti, který chrání zájmy poškozeného, spočívá ve snaze lokalizovat tzv. „škody, za něž nikdo nemůže“ u toho subjektu, u něhož vznikají. Ten má též nejlepší předpoklady jim v budoucnosti zabránit a vyvíjet ještě intenzivnější preventivní úsilí. Pokud by tento druh odpovědnosti za škodu neexistoval, mělo by to patrně neblahé důsledky pro poškozené, ale i pro společenské zdroje, neboť následky v takových případech by nenesl ten, který je způsobil svojí činností, ale ten, který je ani nezavinil, ba dokonce ani nezpůsobil – totiž poškozený, ev. by se hradily ze společenských prostředků (včetně pojistných fondů). Preventivní úsilí provozovatelů a snaha minimalizovat negativní vlivy provozu na okolí (jakož i právní jistota poškozeného) by byly nutně oslabeny.

3. Ekonomické a sociální funkce náhrady škody způsobené kartelovým deliktem

V prosinci 2005 Evropská komise vydala tzv. „Green paper on damages actions for breach of the EC Treaty anti-trust rules“, doplněný průvodním materiálem. Na základě výsledků diskuse byla vydána Bílá kniha z 2. 4. 2008, jež je sjednocujícím a korigujícím materiálem původních záměrů a výsledků diskuse k nim.

3.1. Restituce (kompenzace)

Pokud jde o ekonomické a sociální funkce náhrady škody, konstatuje se v Bílé knize⁴ explicitně prvořadý princip plného odškodnění – restituční funkce. Potenciál „nadkompenzace“, který je v Bílé knize implicitně obsažen,⁵ a jež by se mohl dostat do rozporu s právem národních států, se oficiálně nepřiznává.

Zlepšení kompenzačních mechanismů má samotnou svou podstatou odrazovat od dalšího porušování předpisů a motivovat k většímu dodržování antimonopolních pravidel ES – preventivní funkce se chápe jako sekundární „vedlejší produkt“ úplné kompenzace. Posilování preventivní funkce jinými prostředky nežli samotnou reparací (např. násobkem náhrady škody) se nepředpokládá. Tuto komplementární funkci samozřejmě může i nadále plnit veřejnoprávní vymáhání soutěžního práva, které je v současnosti charakterizováno stále přísnější sankční politikou.

b) způsobení škody vlastním jednáním poškozeného.

⁴ COM (2008) 165, White Paper, 1.2.

⁵ Srov. KORTMANN, J. – SWAAK, CH.: *The EC White Paper on Antitrust Damage Actions: Why the Member States are (Right to be) Less Than Enthusiastic*, E:C.L.R., 2009, Issue 7, pp. 352 ff.

V důsledku preventivního působení soukromé náhrady škod (vedle veřejnoprávního vymáhání soutěžních pravidel) se zachová lepší konkurenční prostředí, které povede k lepšímu rozdělení zdrojů (redistribuční funkce), vyšší ekonomické efektivnosti, vyšším inovacím a nižším cenám. Tyto terciární cíle soukromého vymáhání škod podle Bílé knihy jsou již velmi odvozené; lze jen těžko kvantifikovat dopad soukromého vymáhání náhrady škod na soutěžní prostředí, jehož fungování – ovlivněné řadou jiných faktorů – způsobuje předpokládané efekty.

Bílá kniha s odkazem na evropské právní tradice trvá na důsledné reparaci, která sama působí preventivně. Nepřijala sankčně-preventivní funkci násobné náhrady škody, jež má cíl potrestat a do budoucna v rámci generální prevence odradit potenciální porušitele, a jež v souladu s kontinentální právní tradicí není. Pojem škody totiž vylučuje (a to nejen z hlediska pozitivistického, ale i právně filozofického) sankční násobení utrpěné újmy.⁶

3.2. Odstrašení (a prevence jako jeho důsledek)

Již dříve se konstatovalo,⁷ že soukromé vymáhání náhrady škody by mělo též odstrašující účinek na porušitele soutěžního práva a vedlo by k vyšší úrovni jeho dodržování; že by pozvedlo soutěžní kulturu; že by umožnilo postihovat i taková porušení soutěžního práva, která Evropská komise nebo národní antimonopolní úřady nestíhají nebo k jejichž řešení nemají dostatečnou kapacitu. Od tohoto nástroje se očekávala i role jakéhosi katalyzátoru vedoucího k větší konkurenceschopnosti Evropy.

Z hlediska funkcí odpovědnosti za škodu je řešení přijaté v Bílé knize podle zběžného pohledu optimální: nemělo by být zkrátka dovoleno uplatňovat punitive škody. Zelené knize se po právu vytýkalo, že instrumentalizuje náhradu škody, a že ji podle vzoru USA používá jako nástroj k ochraně hodnot jinak chráněných soutěžním právem.⁸ Odstrašení se v Evropě (na rozdíl od USA) běžně neakceptuje jako cíl deliktivního práva, které je naopak ovládáno účelem kompenzačním.

Kompenzací by se neměla poškozená strana obohacovat, ale ani porušitel kartelového práva by neměl mít ze svého protiprávního jednání výhodu. Ačkoliv neshledávám přesvědčivé rozumné důvody pro sankční náhradu

⁶ Zelená kniha ještě otázku tzv. „punitive damages“ kladla; předpokládala se možnost jít za hranici prosté kompenzace způsobené škody, ale jen do jejího dvojnásobku.

⁷ Srov. MONTI, M.: *Private litigation as a key complement to public enforcement of competition rules and the first conclusions on the implementation of the new Merger regulation*, IBA – 8th Annual Competition Conference, Fiesole, 17 September 2004, dostupné na www.europa.eu.int/rapid/pressReleasesAction.do, s. 2 nsl.

⁸ KORTMAN/SWAAK, op. cit., str. 341.

škody, může být funkce tohoto institutu do značné míry zastoupena přisouzením úroků z protiprávně získané částky, počítaných od okamžiku vzniku škody v důsledku protiprávního jednání. Při dlouhotrvajících procesech o náhradu škody význam úroků, které jsou i podle platné úpravy rutinně přisouditelné, samozřejmě přiměřeně poroste.

Další transakční náklady jsou spojeny s tím, že žalobce je chráněn před náklady vedení sporu se zdůvodněním, že by jinak spor neriskoval; to ovšem může vést k vydírání žalobcem a k tomu, že spor raději nebude riskovat žalovaný – žalovaný mnohdy raději narovná spor, než by platil vysoké advokátní náklady – a to i v případě, kdy by škodu soud pravděpodobně žalobci nepřisoudil.⁹ Skupinové žaloby „amerického stíhacího mají“¹⁰ nezřídka blízko k vydírání, při němž se nejedná o právní objasnění, ale o vytvoření tlaku zejména prostřednictvím negativní publicity, díky níž se dosáhne lukrativního narovnání (zejména pro advokáty žalující strany).

Procentuální odměna advokátům podle výše přisouzené náhrady také zvyšuje náklady. Řada sporů je ukončena nemeritorně a s malým užitekem pro spotřebitele.¹¹ Proto je dobře, že se punitivní škody v EU nepropagují. Navíc by možnost vysoudit punitivní náhrady škody nepochybně vedla k zahajování neopodstatněných sporů jen s cílem obohatit se na snaze odpůrce odklidit spor smírnou cestou. Ty by vedlo k tzv. „kultuře soudních pří“ (*litigation culture*), jíž se Komise slovně brání.

Za smysl náhrady škody pokládám kompenzaci, a nikoliv potrestání, které má především odstrašující funkci, a které umožňují jiné veřejnoprávní nástroje. Paradoxně by se poškozený obohatil na něčí protiprávnosti, k níž by mohl budoucího porušitele s tímto motivem i „šikovně“ vyprovokovat.¹² Čistě ekonomické zdůvodnění násobného odškodnění je přesvědčivé – po-

⁹ V americkém procesu platí pravidlo, podle něhož hradí náklady advokátů i žalovaný, který byl obžalován neprávem. To představuje značný zastrašovací potenciál zejména v rukou ekonomicky silných žalobců.

¹⁰ Srov. MÖSCHEL, W.: *Erweiterter Privatrechtsschutz im Kartellrecht?*, WuW 2006, Nr. 2, editorial.

¹¹ HODGES, CH.: *Competition enforcement, regulation and civil justice: what is the case?*, C.M.L.R., 2006, 43 (pp. 1381–1407), p. 1395.

¹² Někdy není ovšem rozdíl mezi kompenzační a punitivní náhradou škody úplně jasný. Podle čl. 118 Pracovního materiálu Komise k Zelené knize z 19. 12. 2005 je v Anglii možné požadovat exemplární náhradu škody – ta se dá pokládat za punitivní, ale lze ji údajně vykládat i jako nápravné opatření zbavující porušitele nezákonného zisku. Nicméně jde o poskytnutí dodatečného přínosu poškozenému nad pouhou kompenzací ztrát. Většina diskutujících nedoporučila Komisi zasahovat do konceptu kompenzačních škod, nakolik většina evropských států exemplární nebo punitivní náhrady škod nepřipouští.

rušitel by totiž neměl mít možnost porušení práva spojeno pouze s rizikem, že v nepříznivém případě mu nehrozí nic horšího než vrácení neoprávněně získaného prospěchu (podobně jako by „trestem“ za spáchání trestného činu krádeže bylo jen vrácení ukradené věci). To by skutečně spíše k protiprávnosti povzbuzovalo. Tento problém řeší správní, ev. trestní sankce (pokuta, trest odnětí svobody).

3.3. Dělbá funkcí

Jde v podstatě jen o konvenční a právními tradicemi podmíněnou dělbou funkcí mezi veřejnoprávními nástroji vynucování kartelového práva (soutěžními úřady a soudy – v rámci správního nebo trestněprávního trestání) a doplňkovým působením soukromého vymáhání náhrady škody, které nejenže působí preventivně nejen na porušitele (individuální i generální prevence), ale lépe plní i redistribuční funkci a lokalizuje škůdce i poškozeného a „vyrovnává účty“ v jejich soukromých vztazích mnohem přesněji nežli prostřednictvím státního rozpočtu, jehož příjmem administrativní pokuty a peněžité tresty uložené v trestním řízení jsou. Eventuální další nepeněžité sankce a opatření, které preventivně určitě působí (včetně trestu odnětí svobody) nemohou svou podstatou vůbec napomoci kompenzací „soukromé“ majetkové újmy vzniknuvší poškozenému. Celá kampaň kolem soukromého vymáhání náhrady škody v důsledku kartelových deliktů se musí posuzovat vzhledem k sociálním důsledkům a funkcím této cesty uplatňování práva. Samotná snaha „dostat oběti k soudu“ (a tedy tlak na vytvoření kultury soudních pří)¹³ není legitimním cílem.

Navíc ani správně právní pokuty ani trestněprávní peněžité tresty nezaručují, že porušiteli soutěžně právních předpisů bude alespoň odčerpán prospěch, který získal v důsledku svého protiprávního jednání. Limity sankcí se řídí jinými kritérii a je docela možné, že i při maximální veřejnoprávní pokutě (trestu) by v celkové kalkulaci porušitel vyšel ze sporu ekonomicky jako vítěz (že by na protiprávnosti konec konců „vydělal“). Zavedení soukromého vymáhání náhrady škody tento prostor když ne uzavírá, tedy alespoň zužuje.

4. Mění soukromé vymáhání náhrady škody její sociální funkce?

Z výše uvedených úvah dovozují, že soukromé vymáhání náhrady škody výrazně posiluje reparační (kompenzační) funkci, kterou plní minimálně (nebo ji neplní vůbec) veřejnoprávní sankcionování prostřed-

¹³ Jak se předhazuje Evropské komisi v práci KORTMAN/SWAAK, op. cit., str. 351.

nictvím redistribuce výtěžku pokut a peněžitých trestů přes státní rozpočet. Rozsah reparace fakticky závisí na mnoha okolnostech, jako např. rozsah náhrady škody (skutečná škoda, úroky, ušlý zisk), zavinění škůdce, přímé důkazy nebo domněnky a důkazní břemeno opaku (a kdo a s jakým obsahem je nese), atp.

Zmenšení možnosti úniku ze soukromoprávní odpovědnosti a tím i možnosti, že se protisoutěžní jednání může i přes veřejnoprávní sankci ekonomicky „vyplatit“, posiluje nesporně preventivní funkci odpovědnosti, a to jak v její individuální, tak i všeobecné podobě.

Na druhé straně ovšem existuje potenciál pro poskytnutí plnění nad plnou kompenzaci v podobě reprezentativních žalob, na jejichž základě mohou být náhrady přisouzené reprezentativním subjektům rozděleny příbuzným subjektům nebo pro příbuzné účely.¹⁴ Předpokládá se,¹⁵ že může jít o realokaci na charitativní účely, což je odklon od principu kompenzace škody. Lze to chápat i tak, že když není odškodněn poškozený (kompenzace), je náhrada poskytnutá jinému vlastně *trestem*. Potenciál trestu v důsledku „nadkompenzace“ se spatřuje¹⁶ i v situaci, kdy bude porušitel hradit škodu proto, že nebude úspěšný při poukazu na to, že poškozený újmu přenesl v obchodním řetězu níže,¹⁷ „oběť“ protisoutěžního deliktu by obdržela náhradu, aniž by ve skutečnosti utrpěla škodu, neboť předražení bylo „posunuto“ k dalšímu článku řetězu.

Naše právo uznává náhradu škody kompenzační – jde tedy o náhradu újmy, již utrpěl žalobce v důsledku protiprávnosti žalovaného. Další formy nároků nebere v úvahu ani Bílá kniha.¹⁸

5. Závěrem – jde o nutný transakční náklad, nebo o patologii?

Soukromé vymáhání náhrady škody je ziskem motivované soukromé souzení, a nikoliv nějaké neutrální úsilí vynakládané nezainteresovanými vynucovateli pro veřejné blaho. Prostředníci mají v tomto procesu přiro-

zeně svoje vlastní zájmy. Škodu je možno chápat i jako cíl zisku osob, které vymáhají její náhradu.¹⁹

Podobně může mít spor o její náhradu charakter „metafunkce“: odškodňovací žalobu lze zneužít jako strategický nástroj konkurenčního boje, pomocí něhož se konkurent dostane k citlivým informacím svého rivala a naruší jeho podnikání.²⁰

Zásadní je okolnost, že soukromý podnik nepůsobí jako veřejný zástupce či žalobce (*public attorney*), neboť nesleduje nic jiného, nežli vlastní zájmy; právě v tom tkví značná možnost zneužití.²¹

Soudím však, že škodu mohou přece soukromé osoby utrpět i mimo tzv. tvrdé kartely, typicky zneužitím dominantního postavení; navíc ani uvěznění pachatele trestného činu neplní restituční funkci vůči poškozenému. Kromě toho je zřejmé, že neexistuje žádné umělé dilema „buď trestně právní, a nebo soukromoprávní vymáhání kartelového práva“, ale že jsou možné oba způsoby vedle sebe (čehož je ostatně příkladem právě protikartelové zákonodárství USA od svého počátku). Navíc je poněkud ošidné podceňovat sledování „jen vlastních zájmů“ v tržní ekonomice, které přece právě vytváří – ovšemže v rámci veřejného práva udávajícího „mantinely“ tomuto sledování – spontánní řád. Je takové sledování soukromých zájmů opravdu tak škodlivé i jako funkční doplněk veřejnoprávních nástrojů vymáhání, které přitom na ony „soukromé zájmy“ vůbec nehledí?

Zavedení soukromého vymáhání by znamenalo diverzifikaci rozhodovacích míst. Otázka je, zda povede tato diverzifikace k efektivnosti a konsistentnosti rozhodování a vymáhání práva. Pokud se porušuje veřejné právo, je východiskem přesun vynucování na soukromníky, a nikoliv zlepšení činnosti příslušných státních orgánů? Zapojení třetích stran (veřejných zájmových skupin) do regulatorních vztahů (tripartismus²²) by mohlo vyvolat neočekávané sociální a ekonomické dopady.

¹⁹ Srov. HODGES, CH.: op. cit., str. 1390.

²⁰ V USA se podstatná část žalobců rekrutuje z řad konkurentů žalovaného a jejich zájmem nebude jen náhrada škody, ale též narušení až likvidace činnosti žalovaného a získání možnosti přístupu k obchodně zajímavým citlivým informacím žalovaného konkurenta (tamtéž, str. 1395).

²¹ Ta se např. v SRN (podle ústní informace od W. Möschela) má projevat tím, že lze omezovat úspěšného konkurenta v jeho úsilí o koncentraci (fúzi). Pod záminkou ochrany třetích osob vytvářejí tyto osoby poskytováním zavádějících informací pro antimonopolní úřad škodlivý potenciál, který pak nechají „odkoupit“. Jako jediná účinná sankce se pro tvrdé kartely (a rozumím tomu z kontextu tak, že namísto soukromého vymáhání kartelového práva) se proto někdy doporučuje účinné sankcionování kartelových deliktů prostředky práva trestního.

²² AYRES/BRAITHWAITE: *Responsive regulation. Transcending the Deregulation Debate* (Oxford, 1992, cit. podle HODGES, op. cit.).

¹⁴ Srov. Commission Staff Working Paper accompanying the White Paper, SEC (2008) 404, st. 20.

¹⁵ Srov. KORTMANN/SWAAK, op. cit. str. 344.

¹⁶ Tamtéž.

¹⁷ Hovoří se o *passing-on defence*.

¹⁸ Teoreticky lze rozlišovat (srov. NOBLE, R.: *How to quantify damages? A brief overview of economic concepts and techniques*, Competition Law Journal, vol. 7, issue 1, 2008, str. 76) i restituci toho, co získal porušitel, a ne co ztratil žalobce (*restitutionary award*), dále exemplární odškodnění (*multiple damages*, které plně kompenzuje a navíc trestá a odstraňuje), a „*user damages*“, které jsou hodnoceny odkazem na poctivou tržní cenu.

Mohla by se změnit role právníků, zastupujících ony nominální soukromé vymahatele práva. Právníci mají svoje vlastní ekonomické zájmy, které jsou úplně odlišné od jiných regulatorních zájmů a mohou vést ke střetu zájmů. Problém je také v tom, kdo kontroluje (nebo zřizuje) spotřebitelské organizace. Jsou transparentní? Komu a jak budou získané prostředky rozděleny? Je v pořádku, že si tato organizace může ponechat část vysouzených peněz nebo dokonce všechno, co vysoudila tak říkajíc „pro spotřebitele“ a v jejich „zastoupení“? Privatizace vymáhání náhrad za porušení veřejnoprávních předpisů může vést k vynakládání zvláštních dodatečných transakčních nákladů.

Zaznamenal jsem i neformální vyjádření expertů z USA, podle nichž jsou skupinové žaloby v drtivé většině případů využívány velkými proti velkými – není to tedy nástroj ochrany spotřebitelů. Malí spotřebitelé nedostávají jako odškodnění peníze, ale kupóny na porušitelovo zboží – je to vlastně odměna porušiteli. Vyskytly se proto i úvahy o „socializaci“ soukromého vymáhání náhrady škody v USA²³ jako reakce na tuto možnou patologii.

O úspěšnosti žalujících samozřejmě spolurozhoduje řada dalších faktorů, mezi nimi i požadavky na důkazní břemeno a na „rovnost zbraní“ obou stran – ta má roli procesního „vrátného“ hmotněprávní úpravy a může být pro její faktické použití velmi důležitá.

Způsobu, který Evropská komise zvolila pro veřejné prodiskutování nastolených otázek, nelze – vzhledem

k závažnosti předmětu budoucí možné úpravy a vzhledem ke kontroverzním hodnocením soukromého vymáhání kartelového práva – nic vytknout. Jde o to, neukončit diskusi předčasně a „nevyřešit“ mocensky otázky, které mají být vyřešeny především intelektuálně.

Postmodernistický bonmot říká, že budoucnost už není tím, co bývala. Myslím, že ani soukromé vymáhání náhrady škody nebude (zejména díky diskusím nad Zelenou a Bílou knihou, ať již dopadnou jakkoliv) již nikdy tím, co bývalo.

Summary

The article tackles the question of social functions of damages in connection with private enforcement of damages caused by infringement of antitrust law. Restitution (reparation) is considered to be the main function, whereas prevention or (re)distribution is rather a technical means of achieving reparation. Green Paper on damages actions for breach of the EC Treaty antitrust rules from 2005 and a White book on the same topic from 2008 are commented from the point of view of meeting the demands of restitution (compensation) and deterrence (prevention).

Some negative aspects and threats of private enforcement are introduced, such as its possible misuse to assertion of private interests of enforcing attorneys, misuse as an extortion in a competitive struggle, possible weakening of public law enforcement. Multiple damages are to be denied in Europe as foreign both to European legal culture and tradition and to the relevant regulation.

The main sense of damages is not the punishment but instead, compensation of damage suffered. Private enforcement of damages distinctively fosters compensatory function that is either suppressed and neglected (if not totally excluded) in the public law enforcement. Lowering the possibility that antitrust infringement will pay off is supported by the private law enforcement. Preventive function of legal responsibility is enhanced in this way both in its individual and its general meanings.

²³ ROSENBERG, D. – SULLIVAN, J. P.: *Coordinating private class action and public agency enforcement of antitrust law*, Journal of Competition Law and Economics 2 (2), 159–187, May 2006. Podle nich se navrhuje, aby:

- o originální právo (licenci) k vymáhání náhrady škody měl soutěžní úřad
- o soutěžní úřad vydražil v aukci licenci vymáhat práva na náhradu škody povinnou (!) kolektivní žalobou
- o vítěz aukce obdržel výtěžek přisouzený v rozsudku o kolektivní žalobě nebo dosažený při mimosoudním narovnání
- o výtěžek dražby licence byl uložen u soudu, který by jej použil pro kompenzační účely (rozdělení žalujícím)
- o soutěžní úřad měl opci koupit zpět soukromou licenci na vymáhání za vítěznou nabídkovou cenu.