



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců Mgr. Petra Sedláka, Ph.D. a JUDr. Václava Štencla, MA v právní věci

žalobce: **AV MEDIA, a.s.**, IČ: 48108375
sídlem Pražská 1335/63, 102 00 Praha 10 - Hostivař
zastoupená advokátem JUDr. Robertem Nerudou, Ph.D.
sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha 1 – Nové Město

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem třída Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno

o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu

takto:

- I. Žaloba **se zamítá**.
- II. Žalobce **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení

1. Dne 26. 4. 2018 bylo žalobci doručeno Oznámení žalovaného o zahájení správního řízení ze dne 23. 4. 2018, č. j. ÚOHS-S0132/2018/KD-11151/2018/852/MDa (dále jen „oznámení o zahájení správního řízení“), ve věci možného porušení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně

hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“), jež mělo spočívat v jednání ve vzájemné shodě a/nebo dohodě účastníků správního řízení, spočívajícím v koordinaci postupu ve výběrových řízeních, kterých se účastnili v minulých letech na území České republiky v oblasti přípravy a realizace projektů. Dne 26. 4. 2018 bylo žalobci dále doručeno Pověření k provedení šetření na místě v obchodních prostorách žalobce ze dne 23. 4. 2018, č. j. ÚOHS-11336/2018/852/MDa (dále jen „pověření“), na jehož základě následně žalovaný provedl místní šetření v obchodních prostorách žalobce na adrese Vídeňská 189/102F, Dolní Heršpice, 619 00 Brno a na adrese Na Burní 1497/39, 710 00 Ostrava (dále také „předmětná místní šetření“).

II. Obsah žaloby

2. Žalobce se žalobou ze dne 11. 6. 2018 domáhá určení, že zásah žalovaného, spočívající v provedení předmětných místních šetření, je nezákonný, a dále uložení zákazu žalovanému v takovém postupu dále pokračovat, resp. uložení povinnosti žalovanému vydat žalobci zpět dokumenty zajištěné v průběhu předmětných místních šetření a zdržet se použití jejich obsahu v rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0132/2018/KD, jakož i v rámci jakéhokoli jiného řízení. Je přesvědčen, že předmětná místní šetření byla provedena mimo zákonný rámec oprávnění žalovaného.
3. Žalobce uvádí, že způsob provedení a rozsah předmětných místních šetření vedl ke krácení žalobcova práva na obhajobu – jejich předmět byl vymezen v rozporu s požadavky kladenými Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a judikaturou Evropského soudu pro lidská práva natolik neurčitě, že žalobci nejsou známa konkrétní obvinění, proti kterým by se mohl bránit.
4. Vstupní podezření žalovaného se odvíjí pouze z e-mailu zajištěného během místního šetření ze dne 8. 3. 2018, ve kterém je zmíněno výběrové řízení na rekonstrukci kongresových prostor hotelu Imperial. Nelze ověřit, zda se žalovaný během předmětných místních šetření zaměřoval jen na zakázku týkající se hotelu Imperial, protože odmítl zaznamenávat klíčová slova, která k prohledávání obchodních záznamů použil. Žalovaný zajišťoval dokumenty, které se týkaly jiných zakázek. Překročil tak rámec vstupního podezření, které ho k nařízení předmětných místních šetření vedlo. Taková vada dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 5. 2017, č. j. 6 As 113/2017, představuje nezákonnost místního šetření jako celku.
5. Žalovaný má nyní zvýšenou možnost zasahovat do osobní sféry žalobce a vynucovat si spolupráci pod pohrůzkou uložení pořádkových pokut. Žalovaný žalobci bezdůvodně odepřel nahlédnout do spisu, čímž mu ještě intenzivněji znemožnil bránit se ve správním řízení.
6. Žalovaný zkrátil žalobce v právu na respektování obydlí a korespondence ve smyslu článku 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod spolu s články 12 a 13 Listiny základních práv a svobod. Předmětná místní šetření nejsou proporcionální vůči sledovanému legitimnímu cíli. Mají svůj zdroj v nezákonně zajištěném důkazu (e-mailu), který lze označit za „otrávený strom“. Předmětná místní šetření a správní řízení jsou „ovoce“ tohoto „otráveného stromu“, a jsou tak nezákonná. Daný e-mail nemohl představovat „předmět na očích“, když žalovaný na základě záměrné volby obecných klíčových slov prohledával e-mailovou schránku zaměstnance žalobce.
7. Dle názoru žalobce, podpořeným judikaturou Tribunálu k požadavkům na obsah rozhodnutí Evropské komise o provedení místního šetření, rozsah předmětného místního šetření vymezený v pověření není doložen důvodným podezřením. Žalovaný neměl dostatečně závažné důkazy zakládající podezření, že se žalobce dopouštěl protisoutěžního jednání. Ve správním spise není založen žádný dokument, který by analyzoval údajnou dlouhodobou vzájemnou spolupráci žalobce a druhého účastníka řízení. E-mailovou komunikaci lze vysvětlit existujícími subdodavatelskými vztahy mezi stranami.

8. Žalovaný v pověření neurčil s přiměřenou mírou konkrétnosti, čeho všeho se mělo týkat jeho podezření o protiprávním jednání žalobce. Provedl bezbřehou kontrolu záznamů žalobce. *Ex post* není možné zjistit skutečný rozsah prohledávání – žalovaný v protokolech o průběhu šetření na místě ze dne 26. 4. 2018, č. j. ÚOHS-S0132/2018/KD-12092/2018/852/MDa a č. j. ÚOHS-S0132/2018/KD-12096/2018/852/MDa (dále jen „protokol“), odepřel dokumentovat klíčová slova užitá pro prohledávání elektronických záznamů. Jednalo se tak o zakázanou „rybářskou“ výpravu s cílem „prověřit“ veškerou obchodní činnost žalobce, v rámci níž žalovaný zajistil obchodní záznamy, které nijak nesouvisí s předmětnou e-mailovou komunikací, jakožto jediným důkazem obsaženým ve správním spise. Zajištěním dokumentů z roku 2018 žalovaný zajistil dokumenty mimo neurčitě vymezené období „minulých let“, uvedené v pověření. Postup žalovaného má všechny znaky spekulativního vyšetřování založeného na řetězovém provádění nedovolených „rybářských“ výprav.

III. Vyjádření žalovaného

9. Žalovaný ve svém vyjádření uvedl, že žalobce získal z pověření informaci o tom, že důvodná indicie o možném porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže je dokument A8 (zajištěný při místním šetření ze dne 8. 3. 2018 v rámci správního řízení vedeného po sp. zn. ÚOHS-S0040/2018/KD), tj. e-mailová komunikace mezi účastníky správního řízení, z níž vyplývá silné podezření na dlouhodobou vzájemnou spolupráci ohledně projektů, kterých se účastnili. Znění důkazu (užitá spojení „*již roky*“, „*ve větších projektech*“) žalovaný přílehlavě zachytil do pověření a předmětu správního řízení („*v minulých letech*“, „*v oblasti přípravy a realizace projektů*“). Skutečnost, že do vymezení nezahrnul rok 2018, považuje za formalismus. V době předmětných místních šetření se domníval, že dohoda stále trvá. Situaci je nutné vnímat v souvislostech a se zřetelem k tomu, že jazykově obvykle nejde přesně zachytit stejnými slovy přesný význam sdělení, nýbrž je třeba jej chápat dle obsahového významu slov. Předmět e-mailové komunikace sice zní „*RE: Imperial Hotel Ostrava*“, text e-mailu však nenasvědčuje, že by se možná dohoda měla týkat pouze hotelu Imperial. Právě naopak má být součástí širší obecné dohody a vícero projektů. Pověření i samotné místní šetření zcela odpovídaly původnímu podezření.
10. Dokument A8 byl nalezený jako tzv. předmět na očích, který žalovaný je oprávněn zajistit a použít pro zahájení samostatného správního řízení. Okolnosti jeho nalezení byly zdokumentovány v protokolu o průběhu místního šetření ze dne 8. 3. 2018. Při předmětných místních šetřeních byl u všech úkonů žalovaného, tedy i při vyhledávání důkazů v počítačích žalobce, přítomen právní zástupce, mohl tedy kontrolovat, co žalovaný činí a vznášet námítky. Žalobce pro výkon svého práva na obhajobu nepotřebuje, aby v protokolu byla obsažena informace o vytipovaných klíčových slovech. K tomu žalovaný dodává, že se omezil na klíčová slova jako „Aps Brno“ nebo „B.“. Žalovaný při otevírání e-mailů zjistil, zda se jedná o e-mail ohledně subdodávky či ne. Pokud se jednalo o subdodávku, e-mail dále nezkoumal. Takto zajistil tři e-maily, které bezpochyby souvisely s předmětem řízení již při zběžném pohledu. Odmítnutím vyhovět žádosti žalobce o nahlédnutí do spisu žalovaný vyhověl požadavkům usnesení Krajského soud v Brně ze dne 14. 5. 2018, č. j. 31 A 57/2018-26. Ohledně procesních úkonů žalovaného v rámci vedení správních řízení žalovaný uvádí, že je žaloba nepřijatelná, neboť žalobce má k dispozici jiné prostředky ochrany. V této části proto navrhuje žalobu odmítnout. Ve zbytku navrhuje žalobu zamítnout jako nedůvodnou.

IV. Replika

11. Žalobce v podané replice uvedl, že žalovaným vymezený předmět řízení, resp. místních šetření ani rámcově nedefinuje, čeho se údajná koordinace postupu ve výběrových řízeních měla týkat, či kdy k ní mělo docházet. Takto stanovený předmět řízení, resp. místních šetření je neohraničený věcně (bezobsažné vymezení) a časově (bezbřehé vymezení). Žalovaný dezinterpretuje závěry Nejvyššího správního soudu stran vymezení předmětu a účelu místního šetření. Předmětná

e-mailová komunikace neobsahuje žádné specifické okolnosti, které by mohly být považovány za podezřelé. Postup žalovaného ilustruje naprostou lhostejnost k právu žalobce na informační sebeurčení. Komunikace v dokumentu A8 odpovídá běžné interní zprávě o fungování dlouhodobé subdodavatelské spolupráce. Míra závažnosti podezření musí odpovídat závažnosti zásahu do práv žalobce, což v této věci dáno není. Žalovaný nijak nedoložil časové meze svého údajného podezření. V dalším žalobce uvádí argumentaci obsaženou v žalobě, popř. závěry z ní vyplývající.

V. Posouzení věci krajským soudem

12. Krajský soud v Brně na základě včas podané žaloby přistoupil k posouzení jednotlivých žalobních námitek na základě skutkového a právního stavu, který tu byl v době zásahu [§ 87 odst. 1, věta druhá zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“)]. Vzhledem ke splnění zákonných podmínek stanovených v § 51 odst. 1 s. ř. s. rozhodl ve věci bez nařízení jednání.
13. Po přezkoumání žalobou napadeného rozhodnutí soud dospěl k závěru, že žaloba **není důvodná**.
14. Dle § 82 s. ř. s., stanovící podmínky důvodnosti ochrany před nezákonným zásahem správního orgánu, jež musí být kumulativně splněny k tomu, aby soud mohl ve věci meritorně rozhodnout, platí, že „[k]aždý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (dále jen "zásah") správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, může se žalobou u soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný“.
15. O tom, že žaloba na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s. je adekvátním prostředkem bezprostřední ochrany proti provedení místního šetření žalovaným dle zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“), svědčí rozsudek Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“) ze dne 2. 10. 2014 ve věci *DELTA PEKÁRNÝ a. s. proti České republice*, č. stížnosti 97/11 (dále jen „rozsudek ESLP ve věci Delta pekárný“), jenž tento typ žaloby považuje za nejvhodnější mechanismus ochrany proti zneužití pravomoci žalovaného jakožto kontrolního orgánu při místním šetření.
16. V návaznosti na rozsudek ESLP ve věci *Delta pekárný* byl s účinností od 19. 10. 2016 doplněn § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže o odst. 7 ve znění: „Proti šetření v obchodních prostorách soutěžitelů lze podat žalobu.“ Jak uvádí důvodová zpráva k zákonu č. 293/2016 Sb., kterým byla citovaná změna v zákoně o ochraně hospodářské soutěže provedena, „[t]ato žaloba přitom umožňuje, aby soud přezkoumal nejenom to, zda byly dodrženy podmínky pro zahájení místního šetření, ale i samotný průběh tohoto šetření, a to relativně krátce po realizaci zásahu, jelikož pro podání zmíněné žaloby soudní řád správní zakotvuje subjektivní lhůtu dvou měsíců“.
17. Implementací rozsudku ESLP ve věci *Delta pekárný* prostřednictvím zakotvení odst. 7 do § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže byla teprve v českém právním řádu nastolena právní jistota v oblasti ochrany proti provedení místního šetření ve smyslu § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže. Podle dosavadní judikatury Nejvyššího správního soudu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2011, č. j. 5 Aps 4/2011 - 326) totiž byla zásahová žaloba dle § 82 s. ř. s. použitelná pouze proti šetření, které proběhlo zcela mimo rámec správního řízení, avšak ne ve vztahu k šetření, které bylo uskutečněno v rámci řádně zahájeného správního řízení - v této situaci byl dotčenému soutěžiteli umožněn toliko přezkum rozhodnutí správního orgánu ve smyslu § 65 s. ř. s. (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 2. 2014, č. j. 7 Aps 2/2013 - 35) a v případě, že bylo správní řízení zastaveno, nebyl umožněn ani ten.

18. Na základě § 21f odst. 7 zákona o ochraně hospodářské soutěže ve spojení s § 82 a násl. s. ř. s. již správní soudy přezkoumávají místní šetření *en bloc*, tedy nejen samotné pověření k šetření, ale též (a zejména) jeho vlastní průběh, přičemž mohou vyslovit jeho nezákonnost, zakázat žalovanému pokračovat v porušování práv soutěžitelů a, je-li to možné, přikázat mu obnovit stav před zásahem (§ 87 odst. 2 s. ř. s.).
19. Nezákonnost předmětných místních šetření, jež jsou žalobou označena jako zásah, žalobce spatřuje v tom, že byla provedena na základě **nedostatečně odůvodněného oznámení o zahájení správního řízení a pověření** vycházející z absence důvodného podezření. **Podezření** bylo dle žalobce založeno **na základě nezákonně získaného dokumentu**. Žalovaný dle žalobce provedl **bezbřehou kontrolu záznamů žalobce, tzv. fishing expedition**.
20. Revizí správního spisu zdejší soud zjistil, že v pověření bylo jako důvod místního šetření uvedeno „[p]rovedení šetření dle § 21f zákona [zákon o ochraně osobních údajů] ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0132/2018/KD, zahájeném ve věci možného porušení § 3 odst. 1 zákona, které Úřad spatřuje v jednání ve vzájemné shodě a/nebo dohodě mezi účastníky správního řízení [tj. žalobcem a společností ApS Brno s.r.o.]“, které bylo popsáno shodně jako v oznámení o zahájení správního řízení, tedy jako koordinace postupu ve výběrových řízeních, kterých se účastníci správního řízení účastnili v minulých letech na území České republiky v oblasti přípravy a realizace projektů. Jako důvodná indicie pro zahájení správního řízení byla v pověření uvedena e-mailová korespondence mezi účastníky správního řízení, zajištěná při místním šetření ze dne 8. 3. 2018, z níž vyplývá silné podezření na dlouhodobou vzájemnou spolupráci ohledně projektů, kterých se účastnili. Účelem předmětných místních šetření pak mělo být „[p]roověření obchodních záznamů a zajištění podkladů vztahujících se k vymezenému předmětu správního řízení sp. zn. ÚOHS-S0132/2018/KD, zejména prověření a zajištění kopií obchodních záznamů vztahujících se k jednání výše uvedených účastníků řízení při účasti ve výběrových řízeních, kterých se účastnili v minulých letech na území České republiky v oblasti přípravy a realizace projektů“.
21. V posuzované věci není mezi žalobcem a žalovaným sporu o tom, že provedená místní šetření měla zákonnou oporu v § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže a jejich realizace mohla sledovat legitimní cíl, kterým je efektivní výkon ochrany hospodářské soutěže. Z toho, že předmětná místní šetření měla zákonný základ a byla obecně v souladu s legitimními cíli, však ještě nelze učinit závěr, že obstála coby zákonná. Aby tento závěr bylo možno učinit, musela by místní šetření být též nezbytná, tj. především přiměřená uvedenému legitimnímu cíli. Aby pak byla přiměřená, musela by vyhovět **v testu vhodnosti, délky a rozsahu** (viz rozsudek ESLP ve věci *Delta pekárny*, bod 91; resp. na něj navazující rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 14. 10. 2016, č. j. 62 Af 39/2016-115; a dále rozsudky Krajského soudu v Brně ze dne 23. 3. 2017, č. j. 62 A 236/2016-91; ze dne 31. 3. 2017, č. j. 29 A 165/2016-150; ze dne 29. 5. 2017, č. j. 30 Af 29/2016-262).
22. Posouzení vhodnosti předmětných místních šetření (ve smyslu adekvátnosti využití tohoto procesního institutu vzhledem ke konkrétním skutkovým okolnostem, jaké byly dány na počátku místního šetření) zdejší soud založil na posouzení existence konkrétních skutkových zjištění, jež měl žalovaný k dispozici před zahájením předmětných místních šetření.
23. Pokud jde tedy o skutková zjištění, jež žalovaného k uskutečnění předmětných místních šetření vedla, pak z obsahu spisu plyne, že zahájení správního řízení a uskutečnění předmětných místních šetření předcházelo provedení místního šetření v obchodních prostorách žalobce dne 8. 3. 2018, v rámci správního řízení vedeného u žalovaného pod sp. zn. ÚOHS-S0040/2018/KD (dále též „místní šetření ze dne 8. 3. 2018“). O zákonnosti tohoto místního šetření, potažmo dokumentů při jeho provádění zajištěných, zdejší soud rozhodl rozsudkem ze dne 29. 6. 2018, č. j. 31 A 57/2018-66. Po provedeném testu vhodnosti, délky a rozsahu zdejší soud shledal místní šetření ze dne 8. 3. 2018 zákonným. K zajištěnému dokumentu A8 uvedl soud následující: „[Z]působem nalezení dokumentu A8 žalovaný nevybočil z limitů místního šetření daného rozsahem původního

podezření. Jak bylo uvedeno výše, užití klíčového slova „keřoví“ jakožto zadání časového rámce 1. 1. 2016 – 8. 3. 2018 plně odpovídalo vyhledávání v mezích předmětné veřejné zakázky s ohledem na podezření z ‚bid riggingového‘ jednání žalobce. Zdejší soud se rovněž plně ztotožňuje s názorem žalovaného, že z obsahu dokumentu A8 plyne důvodné podezření z ‚bid riggingového‘ jednání žalobce v rámci neurčitého počtu veřejných zakázek. Následné procesní kroky žalovaného tak nemohly být v důsledku objevení dokumentu A8 jakkoli stíženy nezákonností.“

24. Zdejší soud nemá důvod se od názoru vysloveného v rozsudku č. j. 31 A 57/2018-66 odchýlit, naopak z něj pro účely posouzení projednávané věci vychází. K tomu dodává, že obsah dokumentu ve znění: „*Pro upřesnění – jsem domluven s panem B. na keřoví. Pošle mi noty. Již roky ve větších projektech nám to takto funguje. Na zhotovitele PD byla vypsaná soutěž, já jsem byl domluven s OSA Projekt, ale ten to nevybrál.*“ jednoznačně nasvědčuje zavedené, dlouhodobé spolupráci žalobce a společnosti ApS Brno s.r.o. v otázce volby postupů při podávání nabídek v rámci výběrových řízení, jichž se oba účastníci. Lze tak částečně souhlasit se žalobcem, že komunikace obsažená v dokumentu A8 vypovídá o dlouhodobé spolupráci mezi stranami, vzhledem k obsahu této komunikace však zcela jistě nelze hovořit o „běžné interní zprávě o fungování dlouhodobé subdodavatelské spolupráce“, která by žádným způsobem nenasvědčovala překročení zákonných mezí spolupráce. Stejně tak nelze souhlasit se žalobcem, že by dokument neobsahující „žádné specifické okolnosti“ nemohl vzbuzovat podezření z postupu vybočujícího ze zákonného rámce.
25. Z důvodů výše uvedených tak zdejší soud dovozuje, že předmětná místní šetření proběhla na základě konkrétního dokumentu zajištěného zákonným způsobem samotným žalovaným, jenž je svým obsahem zcela zřetelnou, konkrétní a dostatečnou vstupní indicií o tom, že hospodářská soutěž mohla být narušena protisoutěžním jednáním, i o tom, o jaké protisoutěžní jednání se může jednat, a to jak typově (tj. že se může jednat o jednání kartelové, tedy jednání podřaditelné pod § 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže, nikoliv o jednání představující různé formy zneužití dominantního postavení ve smyslu § 11 zákona o ochraně hospodářské soutěže), tak věcně – obsahově (tj. že toto jednání může spočívat v koordinaci postupů v oblasti přípravy a realizace projektů v rámci těch výběrových řízení, jichž se účastníci oba účastníci správního řízení; jednoznačně tak nelze přisvědčit žalobci v tvrzení, že by žalovaným vymezený předmět řízení ani rámcově nedefinoval, čeho se údajná koordinace postupu stran měla týkat). Na této vstupní indicii tedy žalovaný podle zdejšího soudu mohl vystavět věrohodnou a věcně relativně ohraničenou hypotézu ohledně podezření z protisoutěžního jednání žalobce, k jejímuž cílenému prověření mohla předmětná místní šetření směřovat a jejichž rámec nemohla přesáhnout. Tato indicie přitom, i přes svůj široký záběr, poskytuje jasný a legitimní rámec zaměření místního šetření, jemuž odpovídá údaj z oznámení o zahájení správního řízení, tj. „*koordinace postupu ve výběrových řízeních, kterých se účastníci správního řízení účastnili v minulých letech na území České republiky v oblasti přípravy a realizace projektů*“. Námitka žalobce o nezákonně získaném dokumentu A8 tak je nedůvodná. Dle názoru zdejšího soudu žalovanému nelze vyčítat, že, „*své údajné podezření jakýmkoli relevantním způsobem předběžně neprošetřil*“. K prošetření vzniklých podezření měla sloužit právě předmětná místní šetření, jakožto nejefektivnější prostředek k tomu, aby uvedené podezření žalovaného, které se již opíralo o dosavadní zcela konkrétní zjištění, bylo potvrzeno nebo vyvráceno právě na základě relevantních skutečností zjištěných při nově prováděných místních šetřeních. Nadto žalobce ani neuvádí, jaký „relevantní způsob předběžného prošetření“ by měl žalovaný dle jeho názoru zvolit. Podle názoru soudu proto předmětná místní šetření prošla testem vhodnosti.
26. K časovému vymezení domnělého protisoutěžního jednání se vyjádřil Tribunál v rozsudku ze dne 20. 6. 2018 ve věci T-621/16 *České dráhy, a.s. proti Komisi*, bod 82, tak, že „[z] *ustálené judikatury vyplývá, že Komise nemá povinnost uvést v rozhodnutí, kterým se nařizuje provedení kontroly, dobu, během níž k domnělým protiprávním jednáním docházelo (viz rozsudek ze dne 25. listopadu 2014, Orange v. Komise, T 402/13, EU:T:2014:991, bod 80 a citovaná judikatura).* Proto v případě, kdy se Komise navzdory této

judikaturě rozhodne uvést dobu, během níž mělo ke domnělým protiprávním jednáním docházet, nelze jí vytýkat, že tak učinila příliš široce“.

27. Žalovaný se obdobně jako ve výše popsané věci rozhodl dobu domnělého protisoutěžního jednání žalobce v pověření a oznámení o zahájení řízení uvést. Na tomto místě je třeba zdůraznit, že formulace podezření žalovaného obsažená v pověření a oznámení o zahájení řízení se v přímé souvislosti odvíjí od obsahu indicie, jež žalovaného k tomuto podezření vede. Vzhledem k tomu, že dokument A8 představuje e-mailovou komunikaci obsahující údaj o spolupráci účastníků správního řízení nikoli pouze ve vztahu ke konkrétnímu projektu, nýbrž ve vztahu k „větším projektům“, nelze žalovanému vytýkat, že své podezření v rámci jeho formulace na konkrétní projekt nezúžil – žádnou bližší specifikaci, která by mu to umožňovala, e-mailová komunikace neobsahuje. Stejně tak časové rozpětí potenciálně protisoutěžního jednání žalovaný vymezil v souladu s obsahem e-mailové komunikace, když se rozhodl prověřit možné aktivity žalobce „v minulých letech“. Zdejší soud uznává, že takové časové vymezení působí na první pohled obecně, především z toho důvodu, že není jasně ohraničeno, na druhou stranu takové vymezení plně odpovídá vyjádření strany e-mailové komunikace. Vyplyvá-li z něj „letitá spolupráce“ stran, nelze v tomto konkrétním případě a za daných konkrétních okolností, zejména s ohledem na konkrétní znění důvodné indicie, formulaci „v minulých letech“ považovat za nepřijatelnou pro nedostatečnou konkretizaci. Bylo by absurdní požadovat po žalovaném, aby doložil „časové meze svého údajného podezření“, jak navrhuje žalobce, když samotná indicie vzbuzuje podezření z natolik širokého rámce protisoutěžního jednání, že by konkrétní časové ohraničení bylo toliko nepodloženým odhadem žalovaného, kterým by popíral primární účel své činnosti – tj. jednání tohoto druhu odhalovat a postihovat.
28. Soud rovněž nedává žalobci za pravdu v tvrzení, že byl-li předmět e-mailové komunikace označen jako „RE: Imperial Hotel Ostrava“, znamená to, že podezření, resp. rozsah předmětných místních šetření měl být omezen toliko na výběrové řízení týkající se hotelu Imperial. Obsah e-mailové korespondence jasně vypovídá o spolupráci přesahující určitou veřejnou zakázku. Specifikace předmětu e-mailové komunikace nepředurčuje, že obsah komunikace jej bude následovat a v žádném ohledu jej nepřekročí. Úvahy žalobce tak zdejší soud považuje za zcela liché.
29. Zdejší soud si je vědom požadavku, že rozsah místního šetření vymezený v pověření musí být omezen pouze na takové protiprávní jednání, na něž může mít žalovaný na základě důvodné indicie podezření (k tomu srov. rozsudek Tribunálu ze dne 20. 6. 2018 ve věci T-325/16 *České dráhy, a.s. proti Komisi*). Pro účely pověření je však jednak plně dostačující, označí-li žalovaný konkrétní dokument, z něhož mu podezření plyne, jednak v právě projednávané věci zdejší soud dává za pravdu žalovanému, že dokument A8 lze považovat za dostatečně závažnou indicii umožňující nabytí důvodné podezření z *bid riggingového* jednání mezi žalobcem a společností ApS Brno s.r.o.
30. Zdejší soud rovněž nesouhlasí se žalobcem, který s odkazem na judikaturu Tribunálu naznačuje, že by **pověření mělo obsahovat údaje o tom, jaké měl žalovaný poznatky či indicie, že se žalobce dopustil protisoutěžního jednání.** Dle žalobce správní spis neobsahuje žádný dokument, který by tvrzenou dlouhodobou vzájemnou spolupráci žalobce a druhého účastníka správního řízení analyzoval.
31. K této námitce zdejší soud na prvním místě uvádí, že žalobcem tvrzenou povinnost žalovaného takto specifikovat pověření žalovanému neukládá žádný právní předpis. Náležitosti pověření stanoví § 21f odst. 5 zákona o ochraně hospodářské soutěže, který požaduje, aby obsahovalo „zejména jméno, popřípadě jména, příjmení, funkci a podpis osoby oprávněné k jeho vystavení, datum vyhotovení a otisk úředního razítka, dále právní ustanovení, podle kterého má být šetření provedeno, označení obchodních prostor soutěžitele, v nichž má být šetření provedeno, předmět šetření a datum jeho zahájení, jakož i jméno, popřípadě jména a příjmení zaměstnanců Úřadu, případně dalších Úřadem pověřených osob, které mají šetření

provést“. Žádný právní předpis ani žalovanému neukládá v počátečních fázích správního řízení žalobci zpřístupnit indicie, jež ho k nařízení šetření vedly (srov. rozsudek Soudního dvora ve věci *Dow Chemical Ibérica*, body 45 a 51).

32. Vymezení předmětu a účelu místních šetření v pověření jednak demonstruje, že jsou tato šetření oprávněná, ale zejména umožňuje šetřenému soutěžiteli vymežit rozsah jeho povinnosti spolupráce se žalovaným a chrání jeho právo na obhajobu (rozsudek Soudního dvora ze dne 17. října 1989 ve spojených věcech 97/87 a 99/87 *Dow Chemical Ibérica SA a další proti Komisi Evropských společenství*, bod 26). Unijní judikatura požaduje, aby rozhodnutí podle čl. 20 nařízení 1/2003, jímž Komise nařizuje kontrolu obdobnou místnímu šetření podle § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže, vymezovalo „předpoklady a domněnky, které chce Komise ověřit“ (rozsudek Tribunálu ze dne 6. září 2013 ve spojených věcech T-289/11, T-290/11 a T-521/11 *Deutsche Bahn AG a další proti Komisi*, bod 75). Komise musí popsat „charakteristické rysy předpokládaného protiprávního jednání tak, že uvede domnělý relevantní trh a povahu předpokládaných omezení hospodářské soutěže, jakož i odvětví, kterých se týká údajně protiprávní jednání, které je vyšetřováno, vysvětlí způsob, jak se podnik údajně účastnil protiprávního jednání, a uvede předmět vyšetřování a skutečnosti, které mají být ověřeny“ (tamtéž, bod 77, podtržení doplněno zdejším soudem), dále je povinna v rozhodnutí podrobně uvést, že má „k dispozici poznatky a závažné indicie hmotného charakteru, na jejichž základě má podezření, že se podnik, na který se vztahuje kontrola, dopustil protiprávního jednání“ (tamtéž, bod 172, podtržení doplněno zdejším soudem). Komise je povinna uvést co nejpřesněji předpoklady, které zamýšlí ověřit, tedy to, co je předmětem šetření, a skutečnosti, kterých se má kontrola týkat. Na druhou stranu, „Komise nemá povinnost sdělovat adresátovi takového rozhodnutí všechny informace, které má k dispozici o domnělých protiprávních jednáních, ani přesně vymežit relevantní trh, ani provést přesnou právní kvalifikaci těchto protiprávních jednání, ani uvést dobu, během níž k těmto protiprávním jednáním docházelo“ (rozsudek Soudu prvního stupně ze dne 8. března 2007 ve věci T-339/04 *France Télécom SA proti Komisi Evropských společenství*, bod 58, podtržení doplněno zdejším soudem).
33. Dle zdejšího soudu plně postačuje, jsou-li indicie zakládající podezření, že se žalobce dopouštěl protisoutěžního jednání, obsahem správního spisu, a jedná-li se o skutečnosti a poznatky dostatečně konkrétní. Za tento dostatečně konkrétní poznatek, jak bylo uvedeno výše, zdejší soud považuje sdělení obsažené v e-mailové komunikaci zajištěné jako dokument A8, výslovně hovořící o typu a délce spolupráce mezi stranami. Vzhledem k tomu, že dokument A8 je obsahem správního spisu, nebylo důvodu citovat jeho obsah v textu pověření. Ostatně ten jednak jeho znění ve značné míře odráží, ať už formulací důvodu místních šetření, či jejich účelu, jednak na něj přímo odkazuje, když uvádí, o jaký dokument se jedná, jak je označen a jakým způsobem byl získán. Žalovanému z ničeho neplyne povinnost před provedením místního šetření založit do spisové dokumentace jakousi analýzu indicií vedoucích k podezření z protisoutěžního jednání, jsou-li tyto indicie ze získaných podkladů zřejmé. Konkrétní důkazy, jichž se žalobce dovolává, mohly být totiž po právu opatřovány až při (nebo po) místním šetření v rámci správních řízení. V tomto ohledu tedy předmětná místní šetření, pokud jde o otázku jejich vhodnosti, podle zdejšího soudu testu vyhověla.
34. Naznačuje-li snad žalobce odkazem na judikaturu Tribunálu, že žalovaný pochybil, když **v obsahu pověření neuvedl předpoklady a domněnky, které hodlá ověřit**, zdejší soud s odkazem na výše provedené posouzení obsahu pověření znovu opakuje, že pověření obsahuje dostatečný popis konkrétního typu protisoutěžního jednání, kterého se měl žalobce soustavně dopouštět, a je tedy zřejmé, že právě předpoklad spáchání těchto skutků měla místní šetření, provedená způsobem v pověření deklarovaným) potvrdit nebo naopak vyvrátit.
35. Co se týče časového rámce uvedeného v pověření, ten je dán sice neohrazeným termínem „minulých let“, jak však soud uvedl výše, obsah dokumentu A8 žalovanému neumožnil konkrétnější rámec vymežit a ani ustálená judikatura žalovanému žádný takový požadavek nestanoví. Konkrétnější vymezení by bylo možné učinit právě až na základě výsledků předmětných místních šetření v závislosti na nalezených relevantních dokumentech.

36. K dostatečnosti odůvodnění pověření ještě zdejší soud dodává, že vyšetřovací pravomoci soutěžních orgánů mají široký dosah a ztratily by účelnost, kdyby se tyto orgány musely „omezit pouze na to, že budou požadovat předložení dokumentů nebo spisů, jejichž existence by jim byla již předem známa“ (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 5. 2017, č. j. 6 As 113/2017-83). Jak opakovaně judikuje Soudní dvůr, „[t]akové právo naopak znamená možnost vyhledávat různé poznatky a informace, které ještě nejsou známy nebo plně identifikované. Bez takové možnosti by Komise nemohla sbírat poznatky a informace nezbytné pro šetření v případě, že by narazila na odmítnutí spolupráce nebo na obstrukční postoj ze strany dotyčných podniků“ (rozsudek Soudního dvora ze dne 21. září 1989 ve spojených věcech 46/87 a 227/88 *Hoechst AG proti Komisi Evropských společenství*, body 26 a 27).
37. Má-li být tedy posouzena přiměřenost místního šetření vzhledem ke skutkovému stavu zjištěnému na základě podkladu obsaženého ke dni uskutečnění předmětných místních šetření ve spisu, pak zdejší soud z toho důvodu, že existovaly skutečnosti a předběžné poznatky nasvědčující podezření z porušení pravidel hospodářské soutěže a že tyto skutečnosti a důkazy umožňovaly alespoň obecně identifikovat právní důvody vedoucí žalovaného k uskutečnění předmětných místních šetření, a tím alespoň do určité míry omezit rozsah šetření (identifikací podezřelých osob a typu protisoutěžního jednání), dovozuje, že šetření lze pokládat za přiměřená, odůvodněná konkrétními předchozími zjištěními žalovaného.
38. Co se týče délky provedených místních šetření, dle protokolů byla provedena dne 26. 4. 2018, v době od 9:30 do 13:45 a v době od 9:40 do 18:15, obě tedy trvala jeden den v délce jednotek hodin. Takovou délku nelze považovat obecně ani s přihlédnutím ke konkrétnímu důvodu místních šetření za nijak excesivní. Nepochybně tak vyhoví testu nezbytnosti místních šetření.
39. Pokud jde o rozsah místních šetření, ten nemohl přesáhnout rozsah plynoucí z pověření. Pokud pak jde o rozsah plynoucí z pověření, ten nemohl přesáhnout rozsah podezření odůvodněný konkrétními předchozími zjištěními žalovaného. Zdejší soud v rámci své rozhodovací činnosti (srov. např. rozsudky Krajského soudu v Brně ze dne 23. 3. 2017, č. j. 62 A 236/2016-91; ze dne 31. 3. 2017, č. j. 29 A 165/2016-150; ze dne 29. 5. 2017, č. j. 30 Af 29/2016-262) ve vztahu k rozsahu místního šetření podle § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže totiž vychází z toho, že mezi rozsahem podezření, rozsahem pověření a rozsahem samotného šetření musí existovat ekvivalentní vztah. Neexistuje-li, je třeba zkoumat, nakolik se takový stav na průběhu a výsledku místního šetření k újmě soutěžitele (v projednávané věci žalobce) reálně projevil.
40. V každém případě by se kontrolní orgán, tedy žalovaný, měl vyvarovat tzv. lovu informací neboli vyšetřovacích „rybářských výprav“ (*fishing expeditions*); tímto termínem bývá v praxi soutěžních orgánů označován fenomén spočívající buď a) v cíleném vyhledávání dokumentů, které nesouvisí s předmětem a účelem šetření, anebo b) v neodůvodněně širokém vymezení předmětu řízení/šetření (či kontroly).
41. Kontrolní orgán je povinen vycházet z pojatého podezření a s ohledem na něj formulovat předmět řízení potažmo účel místního šetření. Provede-li s tímto zaměřením, respektujícím vymezený rozsah šetření, šetření na místě v obchodních prostorách účastníka řízení a přitom náhodně narazí na dokumenty, které naznačují existenci jiného než prověřovaného protisoutěžního jednání, může je využít k zahájení nového, jiné správního řízení (popř. podle povahy věci k rozšíření předmětu původního řízení).
42. Formulace zvolená v pověření zcela jednoznačně vypovídá o tom, že místní šetření se mělo vztahovat toliko k 1) jednání žalobce a společnosti ApS Brno s.r.o., 2) proběhnuvší v minulých letech, 3) týkající se přípravy a realizace projektů, 4) v těch výběrových řízeních, jehož byli účastníky. Toto vymezení nijak nepřesahuje rozsah indicie, kterou žalovaný získal před zahájením předmětného správního řízení. Její obsah (nikoli předmět komunikace uvedený v záhlaví) rozsahu vymezení plně odpovídá. Dále zdejší soud uvádí, že obsah správního spisu jakkoli nenasvědčuje tomu, že by samotná realizace místních šetření měla přesáhnout rozsah stanovený pověřením. Samotná povaha dokumentů nalezených v průběhu místního šetření nenasvědčuje tomu, že by

žalovaný místní šetření pojal jako zakázanou „rybářskou výpravu“ směřující nalezení jakýchkoli dokumentů nesouvisejících s účastníky správního řízení, výběrovými řízeními, jichž se účastnili, či oblastí přípravy a realizace projektů.

43. Je pravdou, že zajištění dokumentů AV Brno 1 ze dne 15. 2. 2018 a AV Brno 2 ze dne 18. 4. 2018 striktně vzato neodpovídá časovému vymezení uvedenému v pověření („v minulých letech“). Z kontextu oznámení o zahájení správního řízení a pověření, ze kterých je zřetelné podezření na protisoutěžní jednání účastníků správních řízení, spočívající ve sladování postupů ve výběrových řízeních však na druhou stranu jakkoli nevyplývá, že by se podezření žalovaného mělo týkat již ukončené spolupráce mezi stranami. Naplnění požadavku časové souvislosti s předmětem místního šetření je třeba hodnotit s ohledem na povahu *bid riggingových* dohod daného typu, týkajících se výběrových řízení. Tyto jsou komplexním jednáním, které může zahrnovat dlouhodobější koordinaci jednání soutěžitelů, a to např. ve vazbě na očekávané či očekávatelné výběrové řízení u některého subjektu, či kompenzace a dohody v rámci více výběrových řízení.
44. Formulace „v minulých letech“ je tedy spíše sama o sobě pouze ne zcela jednoznačnou informací, která ovšem při komplexním posouzení oznámení o zahájení správního řízení a pověření jednoznačně vypovídá o tom, že podezření se má týkat dosavadní dlouholeté spolupráce – tj. spolupráce, která mohla, ale také nemusela být ukončena. Je nutno zopakovat, že časové vymezení této spolupráce ani není povinnou náležitostí oznámení a pověření. *A maiore ad minus* proto nelze za nezákonnost považovat ani takové časové vymezení protisoutěžního jednání, které není v důsledku nevhodně zvolené formulace zcela jednoznačné. Opačný přístup by představoval přepjatý formalismus, neboť jak již bylo uvedeno výše, indicií vedoucí k předmětným místním šetřením byla e-mailová komunikace obsahující informaci o dosud fungující (tj. neukončené) spolupráci („*Již roky ve větších projektech nám to takto funguje.*“).
45. Další žalobní námitkou žalobce brojí proti rozsahu provedeného místního šetření, a to co do časového a věcného rozmezí. K časovému rámci zvolenému při vyhledávání dokumentů se soud vyjádřil výše. S ohledem na toto posouzení nepovažuje hledání dokumentů s rokem vzniku 2018 za nezákonný postup vybočující z rámce existujícího podezření.
46. Zároveň soud neshledal, že by žalovaný v průběhu místního šetření vybočil z jím předem stanoveného věcného rozsahu místního šetření. Žalobce nepoukazuje na žádný konkrétní postup žalovaného (či jeho zjištění), který by představoval překročení věcného rozsahu. Naopak nalezené dokumenty nasvědčují tomu, že se žalovaný zaměřil na vyhledání takových dokumentů, které by mohly nasvědčovat zakázané spolupráci účastníků správního řízení při přípravě a realizaci projektů ve výběrových řízeních. Co se týče **vyhledávání elektronických dokumentů pomocí tzv. klíčových slov**, to plní v případech podezření na *bid rigging* nezastupitelnou roli. Potenciální dokumenty, nasvědčující existenci dohod o koordinaci nabídek uchazečů o zakázku totiž nelze hledat např. pouze prostřednictvím adresáta, neboť kontrolnímu orgánu nemusí být osoba jednající jménem druhé strany dohody známa, byť mu může být známa samotná druhá strana dohody. Stejně tak omezení vyhledávání toliko na konkrétní veřejné zakázky by mohlo vést k neúspěšnému hledání i přes to, že by v daném zadávacím řízení kartelová dohoda existovala. A to mimo jiné proto, že *bid rigging* znamená v praxi soutěžitelů často dlouhodobou spolupráci spočívající ve sladování jejich postupů v zadávacích řízeních obecně, nikoli jen ve vazbě na jednu konkrétní veřejnou zakázku. Soutěžitelé navíc skutečně zamýšlené jednání často v komunikaci „maskují“ užíváním specifických, na první pohled nesouvisejících obrátů.
47. Žalobce hovoří o „**bezbrhé**“ **kontrole jeho obchodních záznamů provedené žalovaným**. Zejména brojí proti postupu žalovaného, který do protokolů odmítl zaznamenat klíčová slova užitá při vyhledávání dokumentů. Zdejší soud předesílá, že hovoří-li žalobce o nepřiměřeném rozsahu předmětných místních šetření, stihá jej rovněž důkazní břemeno k takovému tvrzení. Žalobce přitom měl možnost osobně i prostřednictvím svého právního zástupce být, resp. byl,

po celou dobu předmětným místním šetřením přítomen. V případě místního šetření vedeného v obchodních prostorách na adrese Vídeňská 189/102F, Dolní Heršpice, 619 00 Brno byl přítomen jak žalobce, tak jeho právní zástupci. Žalobce (resp. jeho zaměstnanci či zástupci) tak měl tak možnost vidět i zaznamenávat, jaká klíčová slova byla při vyhledávání žalovaným užívána a namítat neexistenci jejich souvislosti s předmětem místního šetření. Žalobce však do obou protokolů vznesl toliko námitku o nezaznamenání klíčových slov použitých při prohledávání elektronických dokumentů.

48. Zdejší soud sice konstatuje, že obsah protokolu nepotvrzuje ani nevyvrací, zda žalovaným užitá klíčová slova měla souvislost s možným *bid riggingovým* jednáním žalobce v rozsahu předmětu místního šetření či nikoli, na druhou stranu žalobce soudu nepředkládá žádné konkrétní tvrzení ani důkazy o tom, v čem spatřuje rozsah provedeného místního šetření excesivním. Vzhledem k tomu, že po celou dobu byl žalobce místnímu šetření přítomen, nelze ani uvažovat o tom, že by byl vystaven důkazní nouzi – měl možnost vidět, jaká klíčová slova byla žalovaným užívána, a následně namítat jejich přílišnou obecnost či nesouvislost s předmětem místního šetření a navrhnout soudu provedení svědeckých výpovědí a dalších důkazů podporujících jeho tvrzení. Žalobce se nemůže svého důkazního břemene zbavit poukazem na tvrzenou nepřezkoumatelnost postupu žalovaného (v důsledku nezaprotokolování klíčových slov). Nezákonný zásah musí tvrdit a prokazovat žalobce, přičemž kdyby své důkazní břemeno splnil, nic by soudu nebránilo přezkoumat, zda byl rozsah místního šetření excesivní. Poukaz žalobce na nepřezkoumatelnost postupu žalovaného je v řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného toliko tvrzením o hypotetickém nezákonném zásahu, nikoliv o konkrétním zásahu, jehož existenci žalobce prokazuje.
49. V otázce klíčových slov soud považuje za důvodné, aby byla zaprotokolována pouze ta, jimiž došlo k nalezení dokumentů nemajících na první pohled souvislost s předmětem správního řízení, k čemuž však v právě posuzované věci nedošlo. Požadavek na protokolaci všech použitých klíčových slov se již dle názoru soudu vymyká z povinnosti žalovaného řádně protokolovat své postupy. Jednak není potřebné dokumentovat všechny pokusy, které nevedou k relevantním zjištěním. V případě konstatování povinnosti protokolovat všechna použitá klíčová slova by dle názoru zdejšího soudu vznikla důvodná obava zneužití těchto informací, získaných např. šířením mezi soutěžiteli, těmi soutěžiteli jednajícími proti pravidlům hospodářské soutěže a úpravě terminologie jejich komunikace vyloučením takto „zveřejněných“ klíčových slov. Uvedené přitom nijak neomezuje možnosti následné ochrany práv subjektu, u něhož místní šetření probíhá. Po celou dobu místního šetření totiž může přihlížet k úkonům osob pověřených provedením místního šetření. Může proto kontrolovat mimo jiné také to, jaká klíčová slova obecně tyto osoby do vyhledávání zadávají.
50. Stejně jako při vyhledávání elektronických dokumentů, ani u jiných úkonů osob pověřených provedením místního šetření není potřebné v protokolu zaznamenávat každý úkon – tj. uvedení, kterou skříň či zásuvku (nesoucí určitý nápis) kontrolující osoba otevřela, kterou složku prolistovala, kterou naopak pouze zvedla, aby se podívala na složku pod ní ležící apod. Ani v tomto případě by nebylo na místě namítat nepřezkoumatelnost postupu žalovaného a nemožnost zpětného ověření, jaké dílčí úkony kontrolující osoby učinily. Protokol o kontrole zkrátka neslouží k tomu, aby v něm byly zaznamenány všechny dílčí úkony kontrolující osoby, bez ohledu na jejich relevanci vůči kontrolním zjištěním. Kontrolovaná osoba má možnost být všem úkonům přítomna, zaznamenat si je a v případě překročení rozsahu místního šetření poukázat na tyto konkrétní úkony, v nichž překročení spatřuje, a svá tvrzení také prokázat.
51. Lze shrnout, že žalobce nijak neprokazuje, že by kontrola obchodních záznamů provedená žalovaným byla skutečně „bezbrhá“, jak tvrdí. Ze žalobních tvrzení spíše vyplývá, že se žalobce toliko domnívá (či spíše obává), že kontrola byla „bezbrhá“.

52. Příliš širokému rozsahu vyhledávání přitom nenasvědčuje ani obsah nalezených dokumentů. Dokumenty s označením „AV Brno 2“ a „AV Brno 3“, se týkaly společných jednání mezi žalobcem a společností ApS Brno s.r.o. a zachycují jejich vzájemnou elektronickou komunikaci. Dokument „A1“ se pak týká konkrétní zakázky, na níž oba subjekty měly spolupracovat. Dokument „AV Brno 1“ taktéž svědčí o kontaktu žalobce se společností ApS Brno s.r.o. (je též formou elektronické komunikace mezi oběma subjekty). Všechny zajištěné dokumenty se proto jakkoli nenachází mimo rámec podezření žalovaného, naopak vypovídají o tom, že mezi společnostmi fungovala spolupráce, což ve spojení se záznamy o zakázaných dohodách může znamenat nikoli pouze existenci vztahu subdodavatelského, nýbrž i vztahu sloužícího ke vzájemné koordinaci postupů ve výběrových řízeních, a tedy další dílčí prvek *bid riggingového* jednání. Byť tedy informace z dokumentu „AV Brno 1“ neumožňují vyvodit konkrétní a přesný závěr potvrzující či vyvracející podezření žalovaného, společně s dalšími informacemi obsaženými v jiných dokumentech zajištěných při předmětných místních šetřeních mohou přispět k sestavení více méně podrobného a věrného obrazu o smyslu a fungování spolupráce mezi žalobcem a společností ApS Brno s.r.o. (obdobně rozsudek Tribunálu ze dne 20. 6. 2018 ve věci T-621/16 *České dráhy, a.s. proti Komisi*, bod 68). Zcela jednoznačně se tudíž také jedná o dokument týkající se prošetřovaného protisoutěžního jednání, jehož nalezení plně spadá do rozsahu místních šetření, tak jak byl žalovaným předem vymezen.
- 53.
54. Žalobci nelze přisvědčit v námitce „lovu informací“, neboť takové tvrzení nemá oporu ve spisovém materiálu, jehož obsahem jsou jak veškeré informace, které měl žalovaný k dispozici ještě před zahájením místního šetření, tak nalezené dokumenty, které se nikterak z předmětu místního šetření nevyvíkají. Jinými slovy, žalovaný věděl, jaké listiny a za jakým účelem vyžaduje, nejednalo se tedy o situaci, kdyby teprve v rámci místního šetření zjišťoval, co vlastně bude kontrolovat, resp. pouze za tímto účelem místní šetření zahájil.
55. Námitce žalobce o nepřiměřeném rozsahu provedeného místního šetření tak z důvodu výše uvedeného posouzení zdejší soud nepřisvědčuje. Obsah správního spisu nenasvědčuje tomu, že by rozsah uvedený v pověření byl provedením místního šetření překročen. Ba právě naopak – obsah spisu nasvědčuje souladu a žalobce neprokazuje, že by tomu bylo jinak.
56. Z rozsahu projednávané zásahové žaloby tak, jak byla žalobcem vymezena, vybočuje námitka týkající se bezdůvodného nevyhovění žádosti žalobce nahlédnout dne 16. 5. 2018 do správního spisu, v důsledku čehož mělo dojít k zásahu do žalobcova práva na obhajobu. Zdejší soud k uvedené námitce uvádí, že žalobce v této části brojí proti úkonu žalovaného následující po uskutečnění předmětných místních šetření označených žalobcem jako nezákonný zásah, jedná se tudíž o námitku vybočující z rozsahu žaloby, tedy námitku *per se* nedůvodnou. Žalobcem tvrzená skutečnost totiž z povahy věci nemohla mít za následek nezákonnost předmětných místních šetření. Dotčení svých práv žalobce v tomto případě dovozuje z jiného úkonu, než který označil jako zásah. Spatřuje-li žalobce některý z úkonů žalovaného následujících po předmětných místních šetřeních nezákonným, může proti nim brojit samostatnými prostředky ochrany (například žalobami dle § 82 a násl. s. ř. s., případně dle § 65 a násl. s. ř. s. při splnění podmínek tam uvedených).
57. Obdobně není v tomto řízení uplatnitelná námitka žalobce, o zvýšené možnosti žalovaného zasahovat nyní do osobní sféry žalobce a vynucovat si spolupráci pod pohrůzkou uložení pořádkových pokut. Žalobce popisuje toliko hypotetickou situaci, která nenastala v průběhu posuzovaných místních šetření, nýbrž pouze může v budoucnu nastat. Obecně nelze považovat případně vyžadování dalších podkladů a informací žalovaným za nezákonné. To, zda bude případný budoucí konkrétní úkon zákonný či nezákonný, ovšem nepřísluší soudu hodnotit v tomto řízení.

VI. Shrnutí a náklady řízení

58. Ve světle výše uvedeného zdejší soud uzavírá, že předmětná místní šetření obstála, pokud šlo o otázku jejich vhodnosti, neboť žalovaný před jejich zahájením disponoval konkrétním, zákonně získaným dokumentem nasvědčujícím zavedené, dlouhodobé spolupráci žalobce a společnosti ApS Brno s.r.o. v otázce volby postupů při podávání nabídek v rámci výběrových řízení, jichž se oba účastnili. Zvolené procesní kroky žalovaného tak nemohly být v důsledku objevení tohoto dokumentu jakkoli stíženy nezákonností. Vzhledem k tomu, že toto podezření směřovalo k *bid riggingovému* jednání žalobce v rámci neurčitého počtu veřejných zakázek, nelze rozsah předmětných místních šetření tak, jak byl proveden, považovat za nepřiměřený, neboť soudem nebylo zjištěno, že by žalobce vyhledával informace nesouvisející s tímto, byť široce vymezeným podezřením, respektive že by prováděl neadresný lov informací. Rovněž délka místního šetření - jeden den v délce jednotek hodin – nemůže být považována za excesivní.
59. S ohledem na uvedené proto nepovažuje soud předmětná místní šetření proběhnuvší dne 26. 4. 2018 za nezákonná. Není proto důvodu, aby žalovanému zakazoval v takovém postupu dále pokračovat, či aby žalovanému byla zapovězena možnost užití dokumentů získaných předmětnými místními šetřeními ve správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS/S0132/2018/KD. Stejně tak není ani na místě ukládat žalovanému povinnost zdržet se použití nalezených dokumentů v rámci jakéhokoli jiného řízení. Žalovaný je v oblasti nakládání s dokumenty získanými při místním šetření vázán zákonem, soud však není na základě posouzení podané zásahové žaloby oprávněn definovat mu rozsah jeho pravomocí týkajících se nakládání s takovými dokumenty.
60. Krajský soud tak na základě shora provedeného posouzení neshledal žalobu důvodnou, a proto ji ve smyslu § 87 odst. 3 s. ř. s. zamítl.
61. O nákladech řízení bylo rozhodnuto ve smyslu § 60 s. ř. s., podle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl na věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. V dané věci neúspěšný žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení a žalované v souvislosti s tímto řízením žádné náklady řízení nad rámec její běžné administrativní činnosti nevznikly.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 17. října 2018

JUDr. Jaroslava Skoumalová, v. r.
předsedkyně senátu