



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

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

žalobce: **Dopravní společnost Ústeckého kraje, příspěvková organizace,**
IČO 06231292
sídlem Velká Hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem
zastoupený advokátem Mgr. Martinem Kramářem, LL.M.
sídlem Křížovnické nám. 193/2, 110 00 Praha 1

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

o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného, spočívajícím v místním šetření provedeném dne 2. 10. 2019 v obchodních prostorách žalobce

takto:

- I. Určuje se, že provedení místního šetření dne 2. 10. 2019 v obchodních prostorách žalobce Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže na základě pověření předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 30. 9. 2019, č. j. ÚOHS-24977/2019/850/Dsu, **bylo nezákonným zásahem.**
- II. Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže se **ukládá povinnost** zdržet se v rámci své činnosti přihlížení k dokumentům, které zajistil při provedení místního šetření dne 2. 10. 2019 v obchodních prostorách žalobce, a vycházení z jejich obsahu.
- III. Ve zbytku se žaloba **zamítá.**

- IV. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 14 342 Kč, a to k rukám Mgr. Martina Kramáře, LL.M., advokáta se sídlem Křižovnické nám. 193/2, 110 00 Praha 1, do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení

1. Dne 2. 10. 2019 provedl žalovaný v obchodních prostorách žalobce místní šetření na základě pověření předsedy žalovaného ze dne 30. 9. 2019, č. j. ÚOHS-24977/2019/850/DSu (dále jen „pověření“), za účelem prověření možného porušení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“), jež žalovaný spatřoval v možném jednání ve shodě nebo dohodě soutěžitelů mezi žalobcem a společnostmi Scania Czech s.r.o. (dále jen „Scania“) a ZLINER s.r.o. (dále jen „ZLINER“), spočívajícím ve společné koordinaci postupu a nabídek v otevřeném výběrovém řízení (dále také „původní zadávací řízení“) na veřejnou zakázku s názvem „Nákup linkových autobusů pro regionální dopravu v oblasti Ústeckého kraje“ (dále také „původní veřejná zakázka“) a na něj navazujících výběrových řízeních na veřejné zakázky s názvy „Nákup linkových autobusů pro regionální dopravu v oblasti Ústeckého kraje – částečně nízkopodlažní autobusy délky 10,5 m“ (označovaná také jako „první část veřejné zakázky“) a „Nákup linkových autobusů pro regionální dopravu v oblasti Ústeckého kraje – částečně nízkopodlažní autobusy délky 12 m“ (označovaná také jako „druhá část veřejné zakázky“), zahájených odesláním výzev žalobce jakožto zadavatele k podání nabídek dne 12. 12. 2018 za účelem zadání veřejných zakázek prostřednictvím jednacího řízení bez uveřejnění.

II. Stanoviska účastníků řízení

2. Žalobce se domáhá I) vyslovení nezákonnosti místního šetření; II) stanovení povinnosti žalovanému ukončit nezákonný zásah spočívající v zadržování kopií dokumentů zajištěných při provedení místního šetření, a to protokolárním předáním těchto dokumentů žalobci (eventuálně určení, že pořízení dokumentů obsahujících důvěrné informace mezi advokátem a klientem bylo nezákonným zásahem, jak žalobce navrhl, při jednání soudu); III) uložení zákazu žalovanému přihlížet v rámci jeho činnosti k těmto dokumentům. Namítá, že místní šetření bylo svévolným postupem žalovaného, který se neopíral o žádné indicie o možném protisoutěžním jednání žalobce. Postup žalovaného vykazuje znaky tzv. *fishing expedition*, žalobce v něm spatřuje pokus o sběr materiálů pro tehdy probíhající správní řízení. Žalovaný v průběhu místního šetření pořídil kopie dokumentů, na něž se vztahovala ochrana důvěrných informací mezi klientem a advokátem (jednalo se o dokumenty představující externí právní poradenství poskytované ve věcné souvislosti se skutečnostmi, jimiž žalovaný odůvodňuje provedení místního šetření), bylo tak porušeno právo žalobce na obhajobu, a dále dokumentů, které neměly souvislost s vymezeným podezřením. Žalovaný uplatňuje dvojí standard, když při předmětném místním šetření odmítl vložit důvěrnou komunikaci mezi žalobcem a advokátem do zapečetěných obálek, zatímco při místním šetření v obchodních prostorách společnosti Scania tak učinil. Podnět ze dne 27. 5. 2019 je nekonkrétní, obsahuje celou řadu spekulací, které by neměly být považovány za relevantní důvod pro provedení místního šetření. Údajné porušení zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „zákon o zadávání veřejných zakázek“) v kontextu původního zadávacího řízení nezdůvodňuje provedení místního šetření (takové jednání je postižitelné v rámci zákona o zadávání veřejných zakázek, kdy žalovaný může zahájit řízení o přezkoumání úkonů zadavatele). Žalovaný neprovedl vlastní šetření či prověřování skutečností uvedených v podnětu. Není možné ověřit, jak žalovaný dospěl k závěru o nestandardně vysoké ceně předmětu zakázky. Není zřejmé, na základě jakých úvah dospěl žalovaný k závěru, že se žalobce podílel na dohodách společností ZLINER a Scania. Mezi žalobcem a dodavatelem došlo

k předtržním konzultacím, před vypsáním jednacích řízení bez uveřejnění, a to transparentním způsobem předvídaným § 33 zákona o zadávání veřejných zakázek. V tomto kontextu poukázal žalobce při ústním jednání u soudu rovněž na postup řízení předpokládaný § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek zahrnující rovněž jednání s dodavatelem v rámci zahájení jednacích řízení bez uveřejnění. Sám žalovaný měl tyto informace k dispozici v rámci jiných správních řízení již před zahájením předmětného místního šetření. Žalovaný vycházel ze zjevně nesprávných informací, když v úředním záznamu uvedl, že rozhodnutí žalovaného ze dne 19. 7. 2019 o rozkladu dodavatelů byla Krajským soudem v Brně potvrzena, ačkoliv ve skutečnosti soud dosud ve věcech nerozhodl. Protokol o průběhu šetření na místě ze dne 2. 10. 2019 není dostatečně podrobný, neobsahuje všechna použitá klíčová slova, na což byl žalovaný právním zástupcem žalobce upozorněn. „Umožnění“ protisoutěžní koordinace jiných soutěžitelů není správním deliktem, za který by žalobce mohl být odpovědný. V daném ohledu tedy nelze vůči žalobci ani vést správní řízení. Pořízením a následným uchováváním dokumentů dochází k trvajícímu nezákonnému zásahu ze strany žalovaného.

3. Žalovaný navrhuje, aby soud žalobu zamítl. Uvádí, že žalobce vytrhává jednotlivé pasáže textu a ty desinterpretuje. Argumentace žalobce stran tvrzeného využití místního šetření pro účely prověření porušení zákona o zadávání veřejných zakázek je lichá, nemá oporu ve spise ani v pověření. Žalovaný nepřevzal právní argumentaci z podnětu, místní šetření vedl jednoznačně pro možné protisoutěžní jednání ve smyslu zákona o ochraně hospodářské soutěže. Žalovaný důkladně analyzoval veškeré podklady obdržené od podatele, vyzýval podatele k doplnění a doložení jeho tvrzení. Není nezbytné ověřovat tvrzené skutečnosti až na úroveň „důkazního standardu“, který by „prokazoval najisto“ protisoutěžní jednání, postačí ověření, které založí důvodné podezření. Důvodné indicie uvedené v pověření hodnotí žalobce zcela odděleně. Ve fázi prověřování podnětu nebylo třeba prokazovat motivaci žalobce k uvedené koordinaci. Hypoteticky lze uvažovat o získání majetkového prospěchu ze strany jednotlivých zúčastněných osob, jejichž jednání je však přičitatelné právnické osobě, za kterou jednají. Žalobce neuvádí žádnou konkrétní újmu, která mu nastala v důsledku nezahrnutí všech užitých klíčových slov do protokolu, tedy i slov, jejichž užití nevedlo k objevení dokumentu. Žalobce neuvádí konkrétní klíčová slova, která by byla užitá, nebyla zaznamenána a nesouvisí s předmětem místního šetření. Nelze se rozumně domnívat, že by žalovaný ve fázi prověřování podnětu již hypoteticky klasifikoval role jednotlivých soutěžitelů a kvalifikoval roli žalobce jako pomocníka. Právní kvalifikace je otázkou meritorního rozhodnutí ve věci, nikoliv otázkou posuzovanou v projednávané žalobě. K zajištění komunikace mezi žalobcem a advokátem žalovaný uvádí, že žalobce zaměňuje dokumenty, které s předmětem místního šetření souvisí a dokumenty obsahující obranu žalobce ve věci porušení § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Komunikace se týká poradenství žalobci coby zadavateli v kontextu prošetřovaných veřejných zakázek. Žalovanému se tedy mohlo jevit, že tyto dokumenty souvisí s předmětem řízení a je nutné je zkopírovat pro účely předběžného šetření. Nejedná se o komunikaci, jež by obsahovala argumentaci či poradenství v souvislosti s porušením § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Žalobce nepředložil žádný konkrétní argument, pouze obecná prohlášení, že se jedná o důvěrnou komunikaci. I kdyby se jednalo o důvěrné informace, žalovaný z této komunikace nevycházel, správní řízení nebylo vůbec zahájeno. Nemohlo tak být porušeno právo na obhajobu žalobce v takové intenzitě, aby to způsobilo nezákonnost místního šetření. Žalovaný má však za to, že ochrana důvěrných informací se na komunikaci mezi žalobcem a advokátem nemohla vůbec vztahovat. Žalovaný nepřevzal žádné dokumenty, které by nebyly v souladu s obsahem pověření. Nezákonné místní šetření nerovná se automaticky nezákonnost pořízených dokumentů a nemožnost jejich použití. I v případě, že by předmětné dokumenty nebylo možno použít ve správním řízení, protože by byly pořízeny nezákonně, neznamená to, že by se žalovaný jejich držetím jakožto součástí spisové dokumentace dopouštěl nezákonného zásahu. Součástí správního spisu musí zůstat všechny dokumenty k dané věci se vztahující. Protokolární předání všech fotokopií zadržovaných dokumentů je tak vyloučeno.

III. Posouzení věci krajským soudem

4. Krajský soud v Brně shledal, že žaloba byla podána v zákonné lhůtě osobou k tomu oprávněnou a směřuje proti úkonu správního orgánu, který pojmově může být zásahem ve smyslu § 82 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“). Přistoupil proto k přezkumu zákonnosti tvrzeného zásahu, a to primárně podle skutkového a právního stavu v době vydání tohoto rozsudku (§ 87 odst. 1 věta první s. ř. s.).
5. Podle § 87 odst. 1 s. ř. s. soud rozhoduje na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí; rozhoduje-li soud pouze o určení toho, zda zásah byl nezákonný, vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době zásahu.
6. Ačkoliv se žalobce domáhá vedle určení, že zásah byl nezákonný, také odstranění důsledků zásahu (vrácení zajištěných dokumentů a zabránění tomu, aby žalovaný z dokumentů dále při své činnosti vycházel), nezákonnost samotného zásahu je nutno podle názoru zdejšího soudu posuzovat podle skutkového a právního stavu v době zásahu. Text citovaného ustanovení by sice připouštěl i takový výklad, že pouze v případě ryze určovací zásahové žaloby je rozhodováno podle skutkového a právního stavu v době zásahu (a ve zbývajících případech je rozhodný skutkový stav v době rozhodnutí soudu), nicméně takový výklad by byl v rozporu s povahou soudního přezkumu nezákonných zásahů. V případě trvajících zásahů je logické, že jeho zákonnost je posuzována ve vztahu k celé délce jeho trvání a změny skutkového stavu v průběhu soudního řízení proto hrají roli jak pro učinění závěru o zákonnosti, tak pro možnost vyhovění petitu žaloby, kterým je například požadováno ukončení nezákonného zásahu. V případě, že samotný zásah byl ukončen a přetrvávají „pouze“ jeho důsledky, musí soud primárně posuzovat zákonnost zásahu podle skutkového a právního stavu v době, kdy byl zásah učiněn. Pouze v případě, že shledá zásah nezákonným a přistoupí k posouzení důvodnosti žaloby z hlediska požadavku na odstranění důsledků zásahu, přihlíží k dalšímu skutkovému vývoji (nemůže například uložit žalovanému povinnost konat určitým způsobem, pokud tak již žalovaný v mezidobí učinil). Jinými slovy deklaratorní výrok rozsudku se opírá o skutkový a právní stav v době, kdy se uskutečnila deklarovaná skutečnost, konstitutivní výrok rozsudku se pak opírá o skutkový stav v době rozhodnutí soudu. Co se týče právního stavu rozhodného pro konstitutivní výrok, určující může být jak právní stav v době uskutečnění zásahu (z hlediska zákonnosti postupu žalovaného), tak právní stav v době rozhodování soudu (např. z hlediska přípustnosti uložení konkrétní povinnosti žalovanému). I kdyby soud považoval zadržování dokumentů za samostatný trvajících zásah (jak naznačují některá tvrzení žalobce), a pro tuto část žaloby by byl tudíž rozhodující skutkový a právní stav v době rozhodování soudu, tato skutečnost by v nyní posuzované věci neměla vliv na závěry soudu týkající se posouzení této části žaloby (viz dále).
7. 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 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 pekárny*“), jenž tento typ žaloby považuje za nejvhodnější mechanismus ochrany proti zneužití pravomoci žalovaného jakožto kontrolního orgánu při místním šetření.
8. V návaznosti na rozsudek ESLP ve věci *Delta pekárny* 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“.

9. 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.).
10. Nezákonnost předmětného místního šetření, jež je žalobou označeno jako zásah, žalobce spatřuje v tom, že bylo provedeno na základě nedostatečně odůvodněného pověření, jež bylo vydáno bez předchozího provedení vlastního šetření žalovaným, jakož i bez prověření skutečností uvedených v podnětu - žalovaný nedisponoval indiciemi nasvědčujícími protisoutěžnímu jednání žalobce. Dle žalobce provedl žalovaný tzv. *fishing expedition*, pořídil kopie dokumentů, které neměly souvislost s vymezeným podezřením a dokumentů, na které se vztahovala ochrana důvěrných informací mezi klientem a advokátem.
11. Revizí správního spisu zdejší soud zjistil, že v pověření bylo jako důvod místního šetření uvedeno „*prověření možného porušení § 3 odst. 1 zákona [zákon o ochraně hospodářské soutěže], které Úřad spatřuje v jednání ve shodě a/nebo dohodě soutěžitelů*“ Scania, ZLINER a žalobce jakožto zadavatele veřejné zakázky. Uvedené jednání mělo dle pověření spočívat „*ve společné koordinaci postupu a nabídek v otevřeném výběrovém řízení s názvem ‚Nákup linkových autobusů pro regionální dopravu v oblasti Ústeckého kraje‘ [...] a na něj navazujících výběrových řízeních s názvy ‚Nákup linkových autobusů pro regionální dopravu v oblasti Ústeckého kraje – částečně nízkopodlažní autobusy délky 10,5 m‘ a ‚Nákup linkových autobusů pro regionální dopravu v oblasti Ústeckého kraje – částečně nízkopodlažní autobusy délky 12 m‘, zahájených odesláním výzev zadavatele k podání nabídek dne 12. 12. 2018 za účelem zadání uvedených veřejných zakázek prostřednictvím jednacích řízení bez uveřejnění*“. Potenciální důsledek popsánoho jednání charakterizoval žalovaný jako „*narušení hospodářské soutěže*“. Jako důvodné indicie pro provedení šetření bylo v pověření uvedeno 1) „*podání upozorňující Úřad na možné dohody soutěžitelů ve výběrových řízeních pro zadavatele [žalobce]*“; 2) „*okolnosti zadání původní veřejné zakázky pod evidenčním číslem Z2018-019426, jehož podmínky byly nastavené jako diskriminační a nesplnitelné pro více soutěžitelů*“; 3) „*nestandardně vysoká cena předmětu zakázky, kdy cena dodávaných autobusů je navýšená cca o 10-30 % oproti obdobným zakázkám jiných dopravních podniků*“; 4) „*schůzky zadavatele a vybraných dodavatelů v průběhu zadávacího řízení*“; 5) „*podezření na antedatanci rámcových smluv s cílem znemožnit přezkoum veřejné zakázky ze strany Úřadu*“. Účelem místního šetření pak mělo být „*[p]rověření obchodních záznamů a zajištění kopií obchodních záznamů týkajících se shora vymezeného podezření z možného porušení § 3 odst. 1 zákona [zákon o ochraně hospodářské soutěže]*“.
12. V posuzované věci není mezi žalobcem a žalovaným sporu o tom, že provedené místní šetření mělo zákonnou oporu v § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže a jeho realizace mohla sledovat legitimní cíl, kterým je efektivní výkon ochrany hospodářské soutěže. Z toho, že místní šetření mělo zákonný základ a bylo obecně v souladu s legitimními cíli, však ještě nelze učinit závěr, že obstálo coby zákonné. Aby tento závěr bylo možno učinit, muselo by místní šetření být též nezbytné, tj. především přiměřené uvedenému legitimnímu cíli. Aby pak bylo přiměřené, muselo 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).
13. Posouzení vhodnosti místního šetření (ve smyslu adekvátnosti využití tohoto procesního institutu vzhledem ke konkrétním skutkovým okolnostem, jaké byly dány na počátku místního šetření) zdejší soud v prvním kroku založil na posouzení, zda konkrétní skutková zjištění, jež měl žalovaný k dispozici před zahájením místního šetření, zakládají důvodné podezření z protisoutěžního jednání.
14. Pokud jde tedy o skutková zjištění, jež žalovaného k uskutečnění místního šetření vedla, pak z obsahu spisu plyne, že uskutečnění místního šetření předcházelo podání podnětu ze dne 27. 5.

2019 k zahájení správního řízení pro možné uzavření zakázané dohody dle § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže ze strany žalobce, společnosti Scania a ZLINER. V návaznosti na tento podnět požádal žalovaný stěžovatele o doplnění informací o jména osob, jež se měly účastnit domnělého koordinačního jednání mezi danými subjekty a dále informací nasvědčujících nadstandardně vysokým kupním cenám autobusů, za které byly jednotlivé dodávky autobusů v kupních smlouvách mezi žalobcem a společnostmi Scania a ZLINER sjednány.

15. Informace zjištěné z podnětu a jeho dvou doplnění pak žalovaný zahrnul do úředního záznamu o zjištěných skutečnostech ze dne 26. 9. 2019, č. j. ÚOHS-P0199/2019/KD-25237/2019/850/DSu (dále jen „úřední záznam o zjištěných skutečnostech“). V úředním záznamu o zjištěných skutečnostech žalovaný konstatoval obdržení podnětu a následný postup spočívající v jeho doplňování. Popsal okolnosti založení žalobce, jeho následné potřeby zajistit vozový park a průběh zadávacího řízení veřejné zakázky na nákup autobusů. Žalovaný především uvedl, že „[d]le informací stěžovatele, který disponuje vysokou odborností a dlouhodobými zkušenostmi na relevantním trhu, se na tvorbě zadávací dokumentace [původní veřejné zakázky] s vysokou pravděpodobností musely podílet i společnosti Scania a ZLINER, a to z důvodu, že technické specifikace autobusů uveden v zadávací dokumentaci není možné takto nastavit bez vysoce odborné znalosti výroby a nepostradatelných technologií a postupů“; „[p]o zrušení zadávacího řízení došlo v rámci předběžných tržních konzultací ke schůzkám [žalobce] a společnosti ZLINER dne 9. 11. 2018, společnosti SOLARIS CZECH spol. s r. o. [...] dne 10. 11. 2019 a společnosti Scania dne 15. 11. 2019“; „[žalovaný] ve vztahu ke schopnosti dodání poptávaných autobusů délek 10,5 m a 12 m výše uvedenými společnostmi ověřil, že každá ze společností je schopna vyrobit obě délky autobusů“; „[žalovaný] ověřil, že běžná cena obdobných vozidel [jako jsou dodávané autobusy v předmětné věci, pozn. soudu] na trhu je daleko nižší“. V neposlední řadě žalovaný poukázal na svá předchozí rozhodnutí, kterými bylo zakázáno plnění rámcových dohod uzavřených mezi žalobcem a společnostmi ZLINER a Scania z důvodu stanovení diskriminačních zadávacích podmínek žalobcem v první a druhé části veřejné zakázky. Žalovaný dále uvedl, že „ověřil z rejstříku smluv, že k uzavření kupní smlouvy na dodávku autobusů pro [žalobce] se společností Scania došlo dne 16. 1. 2019, avšak poslední úprava dané smlouvy je dle metadat až ze dne 6. 2. 2019 a že k uzavření kupní smlouvy na dodávku autobusů pro [žalobce] se společností ZLINER došlo dne 16. 1. 2019, přičemž její poslední úprava proběhla dle metadat dne 18. 1. 2019“; dále, že „porovnáním zjistil, že cena autobusů, jejichž nákup je předmětem těchto rámcových dohod je patrně zhruba o 1/3 vyšší, než je jejich cena obvyklá a zhruba o 15 % vyšší než v případě veřejných zakázek na nákup obdobných autobusů v jiných krajích“. Výše popsané skutečnosti tvoří dle žalovaného „indicie nasvědčující určité míře koordinace mezi [žalobcem], [společností] Scania a [společností] ZLINER. Bez jednotlivých kroků zadavatele [žalobce] v koordinaci s uchazeči Scania a ZLINER by totiž s vysokou pravděpodobností nemohlo dojít k výše uvedenému průběhu zadávacího řízení, které ve svém výsledku znemožnilo účast jiným soutěžitelům, kteří díky nastavení zadávacích podmínek v Zakázce nemohli podat nabídky způsobilé k přijetí, a tedy se reálně účastnit soutěže o Zakázku. Následně zadavatel zadal první a druhou část Zakázky prostřednictvím jednacích řízení než uveřejnění konkrétním dodavatelům za mnohonásobně vyšší cenu, než je obvyklé s ohledem na obdobné typy zakázek“.
16. Ze shora uvedeného zdejší soud dovozuje, že v době, kdy místní šetření proběhlo, žalovaný nedisponoval žádnými reálnými indiciemi o protisoutěžním jednání spočívajícím ve specifické organizaci původního zadávacího řízení a na něj navazujícího postupu žalobcem v součinnosti se společnostmi Scania a ZLINER, nýbrž toliko domněnkami, které ani dostatečně neproověřil (respektive v některých případech nelze z obsahu správního spisu konkrétní způsob prověření dovodit). Vychází-li zdejší soud z imperativu, podle něhož místní šetření musí být založeno na vstupních informacích v podobě konkrétních závažných indicií, které žalovaný již má, a takovým vstupním informacím v podobě konkrétních závažných indicií musí odpovídat (obdobně rozsudek Soudního dvora ze dne 18. 6. 2015, ve věci C-583/13 P, především bod 66; a dále rozsudek Tribunálu ze dne 20. 6. 2018, ve věci T-325/16, bod 98), takže místní šetření musí spočívat na konkrétních a závažných důvodech (obdobně Evropský soud pro lidská práva ve

věci č. 29408/08, rozsudek ze dne 21. 12. 2010, bod 54), pak dospívá k závěru, že žádné vstupní informace v podobě konkrétních závažných indicií, jež by bylo možno pokládat za přiměřeně objektivizované, které by umožňovaly dovodit, že místní šetření spočívalo ve vskutku konkrétních a závažných důvodech, žalovaný před uskutečněním místního šetření neměl. Nosným podkladem se stal podnět stěžovatele a jeho dvě doplnění, jejichž podstatu tvoří především subjektivní hodnocení průběhu zadávacího řízení a motivace jmenovaných společností a Ústeckého kraje ke stěžovatelem předpokládanému jednání.

17. Předně je třeba uvést, že k provedení místního šetření je třeba mít podklady či poznatky, z nichž plyne „důvodné podezření“, nikoliv „jistota“, nicméně v daném případě dle názoru zdejšího soudu nebylo dáno ani ono důvodné podezření. Důvodné podezření žalovaného totiž nemůže vzniknout toliko na základě „spokojení se“ s informacemi obsaženými v podnětu stěžovatele, které nejsou jakkoli prověřovány (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 11. 2019, č. j. 5 As 339/2018-40). Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 30. 1. 2019, č. j. 1 As 80/2018-201, míra pravděpodobnosti musí být natolik intenzivní, aby bylo pravděpodobné, že došlo k protisoutěžnímu jednání. Je pochopitelné, že žalovaný zpravidla bude mít před zahájením řízení k dispozici toliko kusé informace týkající se možné nedovolené spolupráce v oblasti hospodářské soutěže, a bude tak mít povědomí pouze o některých projevech domnělé širší spolupráce. Spočívají-li však tyto kusé informace ve zcela konkrétních poznatcích o objektivních skutečnostech (které jsou v konkurenčním prostředí spíše výjimečné či nestandardní), mohou ve svém souhrnu zakládat důvodné podezření ze spáchání protisoutěžního jednání. S ohledem na intenzitu zásahu do práv soutěžitelů v důsledku místního šetření ovšem musí žalovaný pečlivě vážit, zda disponuje skutečně natolik významnými indiciemi, že může již v této fázi dospět k závěru o vysoké pravděpodobnosti spáchání protisoutěžního jednání alespoň v určitém měřítku. Pouhé pochybnosti o zákonnosti postupu soutěžitelů pro provedení místního šetření nejsou postačující.
18. Přestože zdejší soud nemá za to, že by vždy a ve všech případech bylo třeba detailního prověření skutečností uváděných v podnětech před uskutečněním místního šetření (byť takového prověření bude zásadně třeba), je toho názoru, že detailnější prověření musí být vyžadováno zejména v situacích, kdy okolnosti podání podnětu mohou vzbuzovat určité pochybnosti o tom, zda nebyl podán v rámci konkurenčního boje jako „odplata“ za jiné kroky jiného konkurenta vůči podavateli podnětu, a kdy nelze vyloučit, že se orgán veřejné moci (tu žalovaný) má stát nástrojem (či pomocníkem) jednoho ze soutěžitelů při „vyřizování účtů“ v rámci konkurenčního boje; v takové pozici by orgán veřejné moci být neměl. Skutečnost, že v nyní posuzované věci byla stěžovatelem fyzická osoba, která přinejmenším v minulosti byla spojena s konkurentem žalobce, jak sám žalovaný při jednání u soudu připustil, měla v žalovaném vyvolat obezřetnost ve vztahu k jeho tvrzením a motivaci k těmto tvrzením, nikoli důvěru v jejich pravdivost. Nemůže proto obstát argumentace žalovaného o jím vyhodnocené věrohodnosti stěžovatele, jakožto subjektu pohybujícího se na trhu linkových autobusů, který disponuje vysokou odborností a dlouhodobými zkušenostmi na relevantním trhu, díky němuž žalovaný získal o předmětné situaci informace „zevnitř“. Jestliže se stěžovatel stal jediným zdrojem jedné z pochybností žalovaného (konkrétně podezření, že „*se na tvorbě zadávací dokumentace [původní veřejné zakázky] s vysokou pravděpodobností musely podílet i společnosti Scania a ZLINER, a to z důvodu, že technické specifikace autobusů uveden v zadávací dokumentaci není možné takto nastavit bez vysoce odborné znalosti výroby a nepostradatelných technologií a postupů*“), pak se ve skutečnosti jedná o ničím nepodložené tvrzení stěžovatele, který mohl být prostředníkem konkurenčního boje. Jestliže žalovaný tuto informaci neproověřil, neměl s ní ve svých úvahách vůbec pracovat.
19. Také zjištění žalovaného ohledně schůzek žalobce se společnostmi ZLINER, Scania a SOLARIS CZECH spol. s r. o. trpí řadou nedostatků. V první řadě stěžovatelem poskytnutá jména osob účastnících se domnělých koordinačních aktivit, byla *de facto* seznamem osob zastupujících jednotlivé subjekty navenek. Jednalo se tedy v podstatě o obecné informace běžně dostupné

z veřejných zdrojů, doplněné o vstupy stěžovatele o tom, že tyto osoby jednají za dané subjekty „podle jeho informací“, „dle jeho poznatků“, resp. že „je možné, že jím byl“, „pak se mohli angažovat zejména“ apod. Přestože správní spis neobsahuje žádné další informace o tom, že by v průběhu zadávacího řízení docházelo k jakýmkoliv schůzkám těchto subjektů, konstatuje žalovaný v pověření jako důvodnou indicii právě „schůzky zadavatele a vybraných dodavatelů v průběhu zadávacího řízení“. Ačkoliv žalobce toto zjištění nezpochybňoval (s tím, že se jednalo o předběžné tržní konzultace) a pro žalovaného se možná jednalo o informace jemu známé z úřední činnosti (z řízení o přezkumu úkonů zadavatele v jiné věci), úřední záznam o zjištěných skutečnostech žádný zdroj této informace neobsahuje. Je nutno zdůraznit, že správní orgány mohou vycházet z informací jim známých z úřední činnosti, nicméně musí vždy ve spise zachytit zdroj těchto informací tak, aby se s nimi mohli seznámit účastníci řízení a prověřit (stejně jako následně soud), že daný zdroj skutečně takovou informaci obsahuje. Pokud snad žalovaný v uvedených schůzkách spatřoval určitou nestandardnost, jedná se z jeho strany opět o zjištění založené na neproověřené spekulativní domněnce stěžovatele. Nadto soud dává za pravdu žalobci v tom, že za schůzky, které by mohly vzbuzovat být jen náznak podezření ze spáchání protisoutěžního jednání, nemohou být považovány předběžné tržní konzultace, o kterých sám žalobce žalovaného v jiném řízení informoval a jejichž uskutečnění zákon o zadávání veřejných zakázek výslovně předpokládá, jak plyne z jeho § 33. Kromě podnětu tedy neměl žalovaný jediný důvod domnívat se, že účel schůzek, které mu možná byly z jeho úřední činnosti známy, byl jiný než zákonem předpokládaný.

20. Ani zjištění žalovaného založená na údajném cenovém srovnání autobusů dodaných žalobci společnostmi ZLINER a Scania s dodávkami srovnatelných autobusů nelze považovat za prověřené informace, které by mohly sloužit jako indicie o možné protisoutěžním jednání. Cenové srovnání poskytnuté stěžovatelem je z části zcela nepodložené a žalovaným prokazatelně nijak neověřené, neboť vychází z údajných interních informací stěžovatele. S výjimkou jedné položky (autobus typu IVECO CROSSWAY LE Line 10,8 m z roku 2014, avšak bez uvedení odkazu na veřejně dostupný zdroj daných informací) obsahuje srovnávací tabulka předložená stěžovatelem toliko údaje o autobusech délky 12 m a 13 m, a to navíc pouze značky IVECO (nikoliv značky Scania), neuvádí však žádné další parametry, ať už shodné či rozdílné, oproti autobusům, jež byly předmětem veřejné zakázky. Z takto předloženého seznamu cen autobusů dodávaných v předchozích letech nelze bez dalšího provést porovnání s cenou autobusů, jejichž nákup je předmětem rámcových dohod žalobce se společností Scania a ZLINER, uzavřených na základě jednacího řízení bez uveřejnění. Žalovaný i přesto, aniž by jakkoli doplnil či prověřil údaje poskytnuté stěžovatelem k cenovým podmínkám, tyto nekriticky převzal do úředního záznamu o zjištěných skutečnostech, kde lakonicky konstatoval, že 1) „ověřil, že běžná cena obdobných vozidel na trhu je daleko nižší“, ačkoliv vůbec není zřejmé, z čeho takto ověřoval, když nepřináší žádné exaktní zjištění o stavu trhu, nýbrž pouze zcela vágně konstatuje; a dále, že 2) „porovnáním zjistil, že cena autobusů [...] je patrně zhruba o 1/3 větší, než je jejich cena obvyklá a zhruba o 15 % vyšší než v případě veřejných zakázek na nákup obdobných autobusů v jiných krajích“ - ze správního spisu přitom nevyplývá, že by tvrzeným „porovnáním“ bylo myšleno jiné porovnání, než porovnání údajů uvedených v podnětu. Tyto údaje jsou však jednak z části zcela neověřitelné (z důvodu chybějících odkazů na registr smluv) a jak bylo uvedeno výše, neobsahují žádnou bližší technickou specifikaci autobusů, jejichž kupní cena je podnětem porovnávána s kupní cenou předmětných autobusů. Není tak zřejmé, jakých parametrů, jaké vybavy dosahovaly autobusy uváděné stěžovatelem, a není tak ani zřejmé, zda bylo stěžovatelem skutečně porovnáváno porovnatelné. Pokud žalovaný ověřoval v registru smluv pouze ceny autobusů uvedených v tabulce poskytnutých stěžovatelem s příslušným odkazem na konkrétní stránku registru smluv, pak se jednalo o prověření zcela nedostatečné. O širší aktivitě žalovaného přitom správní spis ani konkrétně úřední záznam o zjištěných skutečnostech neobsahuje žádnou informaci.

21. Dle názoru zdejšího soudu převzal žalovaný bez dostatečného prověření (provedl pouze krok, který neměl pro dané podezření žádnou vypovídací hodnotu; viz dále) rovněž podezření stěžovatele na antedatování kupních smluv na dodávku autobusů uzavřených mezi žalobcem a společností Scania a ZLINER. Podnět stěžovatele byl v této otázce založen na poznámce o „*veřejném tajemství*“, jež panuje na Krajském úřadě Ústeckého kraje, že smlouvy s oběma dodavateli „*byly skutečně antedatovány*“, a dále na nemožnosti ověřit, zda nedošlo k záměrnému antedatování uzavření kupních smluv vzhledem k jejich uveřejnění ve formátu .doc bez uvedení reálného data podpisu. Žalovaný na tyto úvahy stěžovatele navázal v úředním záznamu o zjištěných skutečnostech, kde uvedl, že z rejstříku smluv ověřil, že k poslední úpravě kupní smlouvy uzavřené se společností Scania došlo dle metadat dne 6. 2. 2019, k poslední úpravě kupní smlouvy uzavřené se společností ZLINER došlo dle metadat dne 18. 1. 2019, ačkoliv k jejich uzavření mělo dojít již dne 16. 1. 2019. Dle názoru zdejšího soudu není žalovaným vysvětleno, z jakého důvodu považuje uvedené skutečnosti za indicie nasvědčující jednání narušujícímu hospodářskou soutěž. Datum poslední úpravy dokumentu obsažené v metadatech tohoto dokumentu nemusí nutně odpovídat datu uzavření smlouvy. Typicky v situaci, kdy pro účely vložení smlouvy do registru bude dokument pro kontrolu otevřen a pak uložen (ať již pro jistotu či jaksi automaticky ze zvyku) nebo bude text smlouvy vkladatelem zkopírován do nového dokumentu (například právě pro účely „očistění“ od metadat), může být datum vytvoření či poslední úpravy vložené smlouvy dle metadat daného dokumentu pozdější, než datum uzavření smlouvy. Jelikož se může jednat o zcela standardní situaci, nelze z této rozdílnosti rozhodně dovozovat antedatování smlouvy. Ostatně soud při ústním jednání ve věci dokazováním za účelem ověření relevance metadat zjistil náhodným výběrem smluv vložených do tohoto rejstříku, že
- dne 3. 3. 2020 byla v registru zveřejněna smlouva uzavřená dne 10. 2. 2020 mezi S.K. a Městem Krnov, jež byla dle metadat souboru formátu .pdf vytvořena a upravena dne 2. 3. 2020 (dostupné na <https://smlouvy.gov.cz/smlouva/11846472>);
 - dne 3. 3. 2020 byla v registru zveřejněna smlouva uzavřená dne 25. 2. 2020 mezi společností Ploc s. r. o. a Městem Tábor, zastoupeným společností BYTES Tábor s. r. o., jež byla dle metadat souboru formátu .pdf vytvořena dne 28. 2. 2020 (dostupné na <https://smlouvy.gov.cz/smlouva/11846556>);
 - dne 3. 3. 2020 byla v registru zveřejněna smlouva uzavřená dne 21. 2. 2020 mezi společností SARSTEDT spol. s. r. o. a Městskou nemocnicí Ostrava, příspěvkovou organizací, jež byla dle metadat souboru formátu .pdf vytvořena dne 3. 3. 2020 (dostupné na <https://smlouvy.gov.cz/smlouva/11846480>);
 - dne 2. 3. 2020 byla v registru zveřejněna smlouva uzavřená dne 14. 2. 2020 mezi společností Bech Akku Power baterie s. r. o. a Západočeskou univerzitou v Plzni, jež byla dle metadat souboru formátu .doc naposledy upravena dne 2. 3. 2020 (dostupné na <https://smlouvy.gov.cz/smlouva/11833336>);
 - dne 2. 3. 2020 byla v registru zveřejněna smlouva uzavřená dne 24. 1. 2020 mezi společností Tělovýchovná zařízení města Tábora s. r. o. a Základní školou a Mateřskou školou Malšice, jež byla dle metadat souboru formátu .doc naposledy upravena dne 2. 3. 2020 (dostupné na <https://smlouvy.gov.cz/smlouva/11832252>);
 - dne 2. 3. 2020 byla v registru zveřejněna smlouva uzavřená dne 26. 2. 2020 mezi společností Seneka Ústí spol. s. r. o. a Českou poštou, s. p., jež byla dle metadat souboru formátu .doc naposledy upravena dne 28. 2. 2020 (dostupné na <https://smlouvy.gov.cz/smlouva/11834728>).

Na základě výše uvedeného má zdejší soud za to, že metadata dokumentu vloženého do registru smluv nemají žádnou vypovídací hodnotu ve vztahu k otázce skutečného uzavření smlouvy, a nemohou tedy sloužit ani jako nepřímá indicie nasvědčující antedatáci vložených smluv.

22. Dále je nutno přisvědčit žalobci v jeho námitce, týkající se nesprávné informace uvedené žalovaným v úředním záznamu o zjištěných skutečnostech, a to, že Krajský soud v Brně potvrdil rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 19. 7. 2019 o zákazu plnění rámcových dohod pro nezákonnost postupu žalobce jakožto zadavatele veřejné zakázky z důvodu stanovení diskriminačních zadávacích podmínek. Soudní řízení o žalobách žalobce, společnosti Scania a společnosti ZLINER proti těmto rozhodnutím, vedená pod sp. zn. 31 Af 59/2019, 31 Af 60/2019 a 31 Af 61/2019 a 31 Af 73/2019, dosud nebyla pravomocně skončena. Žalovaný proto nemohl jakkoli vycházet z potvrzení těchto rozhodnutí soudem.
23. Souhrnně lze konstatovat, že z úředního záznamu o zjištěných skutečnostech není patrné, z jakých zdrojů žalovaný čerpal, uváděl-li například, že 1) docházelo ke schůzkám žalobce a společností Scania a ZLINER; 2) ověřil, že každá ze společností je schopna vyrobit obě délky autobusů; 3) ověřil, že běžná cena obdobných vozidel na trhu je daleko nižší; 4) porovnáním zjistil, že cena autobusů je „*patrně*“ zhruba o 1/3 vyšší, než je jejich cena obvyklá a zhruba o 15 % vyšší než v případě veřejných zakázek na nákup obdobných autobusů v jiných krajích. Byly-li žalovanému některé z uváděných informací známy z jeho úřední činnosti, jak tvrdil při ústním jednání před soudem k bodu 4), nelze než konstatovat, že v takovém případě byl povinen opatřit úřední záznam o zjištěných skutečnostech konkrétními označeními správních řízení tak, aby soud mohl prověřit, zda skutečně byly součástí jiných správních spisů. Stejně tak byl žalovaný povinen konkretizovat, s jakými smlouvami porovnával cenu autobusů v předmětné veřejné zakázce, dospěl-li k uvedeným zjištěním pod bodem 4) rovněž syntézou dat z registru smluv, jak uvedl při ústním jednání u soudu. Poukazoval-li žalovaný u bodu 1), 2) a 3) při ústním jednání u soudu na věrohodnost osoby stěžovatele a věrohodné přílohy podnětu, z nichž rovněž vycházel v rámci svého prověřování, ani v této otázce nemůže soud jeho postup aprobovat, neboť se nejedná o nic jiného než o převzetí neproověřených informací poskytnutých stěžovatelem, které nemohou samy o sobě zavdávat vznik důvodného podezření vedoucího k provedení místního šetření. K podnětu přiložené novinové články dle názoru zdejšího soudu neměly v posuzované věci žádnou vypovídací hodnotu, a to i přes přesvědčení žalovaného o vysoké kvalitě serveru, z něhož pocházely, založené na tom, že tento server obdržel ocenění Křišťálová lupa. Správní orgán, především s ohledem na zásadu materiální pravdy, nemůže *apriori* předpokládat pravdivost takto publikovaných článků a zakládat na nich důvodné podezření ze spáchání protisoutěžního jednání.
24. Žádná z výše uvedených skutečností nevyovídá o konkrétních prvcích možných koordinačních aktivit, a to ani jednotlivě, ani ve svém souhrnu. To, co prochází správním spisem z doby před uskutečněním místního šetření, se soudu nejeví jako soubor relativně ucelených vstupních skutečností a předběžných poznatků reálně nasvědčujících podezření z porušení pravidel hospodářské soutěže horizontální koordinací společností Scania a ZLINER pod záštitou žalobce. Místní šetření podle názoru zdejšího soudu proběhlo v situaci, kdy žalovaný měl k dispozici pouze obecné tvrzení stěžovatele, nikoli reálný podklad zakládající důvodné podezření o koordinaci při průběhu zadávacího řízení. Místní šetření proto neobstálo již v testu vhodnosti.
25. Obsah správního spisu u zdejšího soudu vzbuzuje spíše podezření, že se uskutečněním místního šetření žalovaný mohl snažit jednoduše „vyhovět“ stěžovateli v jeho snaze o odhalení a potrestání aktivit, které se mu subjektivně mohly jevit jako protisoutěžní (v tom lepším případě), případně „pomoci“ stěžovateli ve snaze o „vyřizování účtů“ v rámci konkurenčního boje (v tom horším případě), aniž by cokoli z toho žalovaný nutně musel činit ve zlém úmyslu. Takové místní šetření podle zdejšího soudu vybočuje z mantinelů zákonnosti. Pokud by místní šetření v nyní posuzované věci obstálo, pak by muselo obstát prakticky každé místní šetření, jemuž předcházet podnět na domnělé protisoutěžní jednání soutěžitelů.

26. Nedostatky v prověřování vstupních informací pramenících z podnětu stěžovatele a jeho doplnění před uskutečněním místního šetření v nyní posuzované věci kontrastují kupř. s postupem žalovaného před jiným místním šetřením, jež bylo předmětem přezkumu zdejšího soudu ve věci sp. zn. 62 A 63/2019 (tamní místní šetření bylo vedeno ve věci sp. zn. ÚOHS-P0425/2018/KD); tam žalovaný vyhodnotil podnět jako věrohodný popis situace na trhu ohledně uzavírání smluv na dvě veřejné zakázky, v návaznosti na podnět začal žalovaný zkoumat jak okolnosti týkající se zadávacích řízení na veřejné zakázky zmiňované v podnětu, tak obecněji věcně obdobné veřejné zakázky, a teprve na základě relativně podrobného prověřování vysledoval konkrétní jevy, jež uskutečnění místního šetření odůvodňovaly (a jež také před uskutečněním místního šetření ve spisu korektně sumarizoval). V nyní posuzované věci žalovaný nic takového neučinil.
27. Už právě uvedené vede zdejší soud k závěru, že uskutečnění místního šetření dne 2. 10. 2019 v obchodních prostorách žalobce bylo nezákonným zásahem. Žalobci tedy zdejší soud dává za pravdu už v první části žalobní argumentace, podle níž bylo místní šetření (z pohledu tzv. vhodnosti) nezákonné jako celek. Zbylou částí žalobní argumentace se za tohoto stavu již zdejší soud nezabýval a žalobci vyhověl v části I. petitu žaloby. Podle § 87 odst. 2 s. ř. s. tedy zdejší soud v souladu s částí I. petitu žaloby určil, že provedení místního šetření dne 2. 10. 2019 v obchodních prostorách žalobce žalovaným na základě pověření předsedy žalovaného ze dne 30. 9. 2019, č. j. ÚOHS-24977/2019/850/Dsu, bylo nezákonným zásahem.
28. Vyslovení nezákonnosti předmětného místního šetření však nutně neznamená nezákonnost zadržování kopií dokumentů zajištěných žalovaným při místním šetření. Zadržování dokumentů je důsledkem trvalé a nezměnitelné žurnalizace správního spisu a jeho vedení v souladu s § 17 odst. 1 správního řádu, dle kterého tvoří spis zejména podání, protokoly, záznamy, písemná vyhotovení rozhodnutí a další písemnosti, které se vztahují k dané věci. Podle zdejšího soudu dokumenty získané na místním šetření u žalobce dne 2. 10. 2019 se k věci podezření z jednání ve shodě a/nebo dohodě soutěžitelů vztahují. Otázka jejich použitelnosti pro posouzení předmětů správních řízení před žalovaným vedených je otázkou odlišnou, nikoli otázkou vedení správního spisu. Ve správním spisu musí (trvale a nezměnitelně) zůstat vše, co svědčí o úkonech správního orgánu a účastníků řízení, neboť jde o materiální „stopu“ postupu řízení (shodně Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 31. 3. 2010, č. j. 1 Afs 58/2009-541), byť by se mělo jednat o „stopu“, jež dokládá nezákonnost postupu správního orgánu. Součástí správního spisu jsou jak dokumenty, z nichž správní orgán přímo vycházel, tak i ty, které správnímu orgánu „příliš nepomohly“, případně byly získány v rozporu se zákonem (shodně Potěšil, L., Hejč, D., Rigel, F., Marek, D.: Správní řád. Komentář. 1. Vydání. Praha. C.H.Beck, str. 103-106). Nutno dodat, že v posuzované věci ani nejde o originály dokumentů, které by žalobce nutně musel mít k dispozici „u sebe“, a neměl-li by je, už z toho samotného by mu plynula újma.
29. Ponechání uvedených dokumentů ve správním spisu ostatně podle zdejšího soudu nelze vnímat ani jednoznačně v neprospěch žalobce; ponechání (být nezákonně získaných) dokumentů ve správním spisu do budoucna poskytuje jasnou odpověď na otázku, jaké konkrétní dokumenty konkrétního obsahu ve vztahu k podezření z uzavření kartelové dohody v neprospěch žalobce použitelnými nejsou. K této otázce tedy právě v důsledku ponechání uvedených dokumentů ve správním spisu nemohou být ve vztahu ke správnímu řízení vedenému žalovaným založeny žádné spory. Nadto i důvodnost eventuálně v budoucnu uplatňovaných nároků žalobce proti žalovanému z důvodu nezákonného získání dokumentů může být posuzována právě s ohledem na obsah těchto dokumentů, a tedy samotný obsah správního spisu vedeného žalovaným včetně trvalé a nezměnitelné žurnalizace takových dokumentů může sloužit coby důkaz, jímž by žalobce jinak nemusel disponovat (protokol z místního šetření neposkytuje obraz přinejmenším o konkrétním obsahu uvedených dokumentů).
30. S ohledem na výše uvedené tedy soud uzavírá, že samotné zadržování dokumentů zajištěných žalovaným při místním šetření dne 2. 10. 2019 není nezákonné, v důsledku čehož podle § 87

odst. 3 s. ř. s. nevyhověl žalobě v části II. petitu žaloby, ve které se žalobce domáhá ukončení nezákonného zásahu spočívajícího v zadržování veškerých kopií dokumentů, a to jejich protokolárním předáním žalobci.

31. K eventuálnímu návrhu žalobce, vyslovenému k části II. petitu žaloby při ústním jednání před soudem, kterým se domáhá určení, že pořízení kopií dokumentů bylo nezákonným zásahem, soud uvádí, že toto jednání žalovaného nemůže být samostatným zásahem, neboť se jednalo o dílčí úkon v rámci místního šetření, které bylo soudem jako celek shledáno nezákonným. Soud je oprávněn konstatovat pouze nezákonnost žalovaného zásahu jako celku, nikoliv dílčích úkonů správního orgánu učiněných v rámci jediného zásahu, který představoval komplex řady takových úkonů. Nezákonnost zásahu jako celku zároveň znamená nezákonnost těchto dílčích úkonů. Jelikož je však nelze považovat za samostatné zásahy, nelze konstatovat jejich nezákonnost ve výroku rozsudku. Ve vztahu k eventuálnímu petitu proto soud žalobu zamítl.
32. Soud v této souvislosti poznamenává, že důsledkem nezákonnosti místního šetření je zcela jednoznačně procesní nepoužitelnost důkazů získaných právě při tomto místním šetření. Je-li podklad rozhodnutí získán (opatřen) nezákonně, jde pro rozhodnutí ve věci samé o podklad nepoužitelný (v něm obsažený důkaz je důkazem nepřipustným). Za situace, kdy dokumenty získané při místním šetření u žalobce dne 2. 10. 2019 jsou součástí správního spisu (ke dni rozhodování soudu v nyní posuzované věci nebyly žalobci vráceny), platí, jak bylo dovozeno výše, že sice mají být ve správním spisu i nadále ponechány, avšak jde o dokumenty coby důkazy nepoužitelné z důvodu nezákonnosti místního šetření. Nelze je použít, neboť se v důsledku vady procesního postupu v souvislosti s jejich získáním nestaly součástí správního spisu zákonem předvídaným způsobem.
33. Podle názoru soudu je nutno rozlišovat mezi možným využíváním informací získaných při místním šetření a zadržováním kopií dokumentů. Možné využívání informací (tj. obsahu dokumentů) totiž není důsledkem zadržování dokumentů, nýbrž důsledkem samotného místního šetření. Jestliže tento důsledek (tj. hrozba vycházení ze zjištěných informací v daném řízení i při kterékoliv jiné činnosti žalovaného) přetrvává, jde o stav, který se negativně projevuje v právní sféře žalobce a který je proto na místě odstranit cestou nařízení obnovení původního stavu dle § 87 odst. 2 s. ř. s. Soud nařídil žalovanému obnovit původní stav uložením konkrétní povinnosti ve výroku II. tohoto rozsudku, kterým vyhověl žalobě v části III. petitu. V souladu s touto částí petitu soud uložil žalovanému povinnost zdržet se jakéhokoli přihlížení k získaným dokumentům, jakož i jakéhokoli vycházení z těchto dokumentů při jeho činnosti.

IV. Náklady řízení

34. Výrok o náhradě nákladů řízení vychází z § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce byl ve věci úspěšný, soud mu proto přiznal právo na náhradu nákladů řízení vůči žalovanému. Náklady řízení žalobce sestávají ze zaplaceného soudního poplatku ve výši 2 000 Kč a z odměny a náhrady hotových výdajů zástupce žalobce. Odměna zástupce činí dle § 9 odst. 4 písm. d), § 7 bod 5. a § 11 odst. 1 písm. a) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění pozdějších předpisů za tři úkony právní služby (příprava a převzetí věci, sepsí žaloby, účast na jednání) 3 x 3 100 Kč a náhrada hotových výdajů činí dle § 13 odst. 3 citované vyhlášky 3 x 300 Kč. Jelikož je zástupce společníkem společnosti, na jejíž účet vykonává advokacii (Skils s. r. o.) a která je plátkyní daně z přidané hodnoty, zvyšuje se odměna a náhrada hotových výdajů o částku odpovídající této dani, tj. o 2 142 Kč. Celková výše nákladů řízení žalobce tak činí 14 342 Kč.

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 3. března 2020

JUDr. Jaroslava Skoumalová v. r.
předsedkyně senátu