



ČESKÁ REPUBLIKA

## ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Karla Šimky a soudkyň Mgr. Sylvy Šiškeové a JUDr. Miluše Doškové v právní věci žalobkyně: **EGEM s. r. o.**, se sídlem Novohradská 736/36, České Budějovice, zastoupené JUDr. Vilémem Podešvou, LL.M., advokátem se sídlem Na Pankráci 1683/127, Praha 4, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 1926/7, Brno, o žalobách na ochranu před nezákonnými zásahy žalovaného, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 30. 6. 2020, č. j. 29 A 183/2019 - 142,

**t a k t o :**

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žalobkyně **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovanému **s e n e p ř i z n á v á** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

**O d ů v o d n ě n í :**

### I. Vymezení věci

[1] Žalovaný (dále též „Úřad“) v reakci na anonymní podnět provedl dne 22. 11. 2018 místní šetření v sídle žalobkyně. Poté zahájil dvě správní řízení. Předmětem prvního z nich bylo šetření podezření na uzavírání a plnění kartelových dohod v souvislosti se zadávacím řízením pro veřejnou zakázku na elektromontážní práce (řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0515/2018/KD). Předmětem druhého správního řízení bylo podezření z možného porušení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“), a čl. 101 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“); jde o řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0011/2019/KD. Možné porušení těchto ustanovení Úřad spatřoval „*v jednání ve vzájemné shodě a/nebo dohodě účastníků správního řízení spočívající v koordinaci účasti a/nebo nabídek do výběrových řízení v oblasti stavebně-montážních prací/dodávek a souvisejících činností, jejichž zadavatelem je společnost ČEPS, a.s., IČO 25702556, se sídlem Praha 10, Elektrárnská 774/2, PŠČ 10152, a to nejméně od roku 2011 dosud*“. Úřad následně obdržel další anonymní podnět, na jehož základě přistoupil k provedení druhého místního šetření dne 4. 9. 2019 s následným došetřením dne 17. 9. 2019.

[2] Žalobkyně podle Úřadu porušila povinnost poskytnout při místním šetření součinnost. Při místním šetření nejprve přislíbila, že se jeden z jejích jednatelů, Mgr. Ing. Jiří Nováček, LL.M. (dále též „jednatel“) osobně dostaví v průběhu šetření do obchodních prostor spolu se svými

elektronickými zařízeními využívanými při působení v rámci společnosti (notebook, mobilní telefon) a umožní jejich prošetření. Přítomnost jednatele ani zpřístupnění těchto zařízení však žalobkyně nezajistila, čímž ovlivnila průběh šetření a ohrozila jeho účel. Tím žalobkyně porušila povinnost poskytnout nezbytnou součinnost při provádění šetření stanovenou v § 21f odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže a dopustila se přestupku podle § 22a odst. 1 písm. h) zákona o ochraně hospodářské soutěže. Úřad žalobkyni za přestupek uložil pokutu ve výši 2 362 000 Kč; přestupek však není předmětem tohoto řízení.

[3] Žalobkyně se u Krajského soudu v Brně (dále jen „krajský soud“) bránila žalobou proti nezákonným zásahům žalovaného. Zásahy měly spočívat mj. v požadavku na zajištění přítomnosti jednatele žalobkyně a v požadavku na předložení jeho elektronických zařízení v průběhu místního šetření provedeného Úřadem v obchodních prostorách žalobkyně dne 4. 9. 2019. Úřad rovněž nezákonně vyžadoval zablokování a extrakci mailboxu jednatele žalobkyně a jeho dopravení do místa místního šetření, s následným došetřením provedeným Úřadem tamtéž dne 17. 9. 2019. Podle žalobkyně bylo nezákonné také zadržování veškerých kopií dokumentů označených jako A1, A2 a A3, které Úřad zajistil při došetření. Úřad proto svými požadavky a kroky překročil pravomoci, které vymezuje § 21f odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

[4] Žalobkyně poté podala další žalobu, v níž tvrdila, že nezákonné bylo místní šetření a došetření jako celek. Protiprávním mělo být i zadržování veškerých kopií dokumentů označených jako A1, B1, C1, C2 a C3, které Úřad zajistil při místním šetření, a zadržování kopií dokumentů označených jako A1, A2 a A3, zajištěných při došetření. Žalobkyně nadto spatřovala nezákonný zásah rovněž ve vedení sektorového šetření formou správního řízení pod sp. zn. ÚOHS-S0011/2019/KD bez jasně vymezeného předmětu a v konání úkonů ve správním řízení, k jejichž výkonu má Úřad pravomoc pouze v sektorovém šetření.

[5] Žalobkyně se domáhala, aby soud vyslovil nezákonnost zásahů žalovaného, resp. aby vyslovil povinnost ukončit trvající nezákonné zásahy, nebo aby soud zakázal žalovanému činit v příslušném správním řízení úkony, k jejichž výkonu má pravomoc pouze v sektorovém šetření.

[6] S ohledem na úzkou souvislost obou žalob krajský soud rozhodl o jejich spojení ke společnému projednání a žalobu zamítl.

## II. Kasační stížnost žalobkyně, vyjádření žalovaného a replika žalobkyně

### II.A Kasační stížnost

[7] Žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) v kasační stížnosti uplatnila důvody podle § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“).

#### *Meze oprávnění podle § 21f odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže*

[8] Stěžovatelka předně namítla, že výčet vyšetřovacích oprávnění Úřadu uvedený v § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže je taxativní. Úřad může svá oprávnění uplatňovat spíše restriktivně, při šetření práv subjektů, vůči nimž veřejnou moc vykonává. Podle stěžovatelky zákon zmocňuje Úřad pouze k tomu, aby od soutěžitelů vyžadoval výlučně takovou součinnost, která je pro naplnění účelu místního šetření nezbytná. V této souvislosti poukázala na důvodovou zprávu k § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže a rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 21. 9. 1989 ve spojených věcech C-46/87 a C-227/88, *Hoechst AG proti Komisi*. Úřad není oprávněn při šetření na místě vyžadovat, aby mu šetřený soutěžitel „servíroval“ jakékoli požadované informace ze zdrojů, které se v místě probíhajícího šetření fyzicky nenachází

ani z nich nejsou přístupné, nebo se dokonce nacházejí mimo dispozici šetřeného soutěžitele. V případě takto širokého výkladu § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže by zcela ztratil na významu požadavek na identifikaci šetřených obchodních prostor soutěžitele v pověření k provedení místního šetření podle § 21f odst. 5 téhož zákona, neboť Úřad by si mohl zvat příslušné osoby prakticky kamkoli.

[9] Na podporu shora uvedené argumentace stěžovatelka odkázala na stanovisko veřejného ochránce práv, které se týká požadavku na přítomnost kontrolované osoby na místě kontroly. Stěžovatelka se neztotožnila ani se způsobem, jakým krajský soud rozhodl o nemožnosti využití institutu předvolání nebo předvedení podle zákona č. 500/2004 Sb., správní řád. Stěžovatelka odkázala na směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/1 ze dne 11. 12. 2018 o posílení postavení orgánů pro hospodářskou soutěž v členských státech tak, aby mohly účinněji prosazovat pravidla, a o zajištění řádného fungování vnitřního trhu (dále jen „směrnice 2019/1“). Ani tato směrnice soutěžním orgánům neuděluje pravomoc vyžadovat přítomnost jakýchkoli osob při místním šetření nebo pravomoc žádat doručení jakýchkoli dokumentů či podkladů přímo do dispozice Úřadu. Úřad nesmí zneužít institut místního šetření za účelem vyžadování informací, které šetřený soutěžitel nemá k dispozici a ani mu nejsou přístupné. K těm přitom logicky patří také e-mailový účet (mailbox) vedený na IT infrastruktuře jiného soutěžitele, než u kterého je vedeno místní šetření, byť by se jednalo o osobu propojenou v rámci skupinových vztahů. Podotkla, že její jednatel působí primárně jako předseda představenstva společnosti Energetické montáže Holding, a.s., která je mateřskou společností stěžovatelky. Je proto logické, že má svůj e-mailový účet veden u mateřské společnosti. S ohledem na vymezení pověření k provedení druhého místního šetření pouze na stěžovatelku a její konkrétní prostory neměl Úřad právo domáhat se přístupu k tomuto mailboxu. Z veřejně dostupných zdrojů je navíc zřejmé, že situace ohledně pracovního zařazení jednatele stěžovatelky se v mezidobí relevantním způsobem nezměnila. Možnost, že by došlo ke změně ve vedení uživatelského účtu na jiné infrastruktuře, proto není relevantní.

#### *Přímé zkrácení stěžovatelčích práv v důsledku nezákonných požadavků Úřadu*

[10] Druhý okruh kasačních námitek se týká přímého zkrácení stěžovatelčích práv v důsledku nezákonných požadavků Úřadu. Stěžovatelka nesouhlasí s krajským soudem, podle něhož by ani v případě, že by Úřad svými požadavky v průběhu druhého místního šetření překročil meze svých oprávnění, nebyla splněna podmínka důvodnosti zásahové žaloby v podobě přímého zkrácení stěžovatelky na jejích právech. Podle krajského soudu je přímé zkrácení na právech dáno až případným pravomocným rozhodnutím, kterým by Úřad uložil stěžovatelce za neposkytnutí součinnosti sankci, s čímž stěžovatelka nesouhlasí. Úřad je povinen místní šetření provádět výhradně v souladu s oprávněními, která stanoví zejména § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže. Pokud tak nečiní a jedná v rozporu s nimi nebo nad jejich rámcem, jde o porušení zákona a o zkrácení šetřeného soutěžitele v jeho právu na výkon místního šetření v souladu se zákonem. K přímému zkrácení na právech subjektu, vůči němuž Úřad tímto způsobem uplatnil veřejnou moc, přitom dojde již v okamžiku, kdy se způsob provádění místního šetření stane nezákonným. Šetřený soutěžitel je totiž v daný moment nucen strpět místní šetření, byť by bylo nezákonně prováděné. V některých případech proto ke zkrácení práv dojde již zahájením místního šetření, jindy se tak stane až v okamžiku vznesení požadavku, který překračuje zákonné meze oprávnění Úřadu.

[11] Stěžovatelka poukázala na rozsudek Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“) ze dne 2. 10. 2014 ve věci *Delta pekářny a.s. proti České republice*. Skutečnost, že k přímému zkrácení práv šetřeného soutěžitele dochází již nezákonně provedeným místním šetřením, lze dovodit i z rozhodovací praxe krajského soudu (rozsudek ze dne 3. 10. 2019, č. j. 62 A 77/2019 - 202, týkající se místního šetření v obchodních prostorech společnosti FORTUNA GAME a. s.). Z judikatury vyplývá, že zásahová žaloba proti místnímu šetření

je přípustná *ex lege* a v případě osvědčení nezákonnosti místního šetření či jeho průběhu dochází k přímému zkrácení na právech dotčeného soutěžitele již nezákonným prováděním místního šetření. Závěr krajského soudu se proto zakládá na nesprávném právním hodnocení.

#### *Nepřezkoumatelnost a nesrozumitelnost odůvodnění*

[12] Stěžovatelka vytkla odůvodnění napadeného rozsudku rovněž nesrozumitelnost. Krajský soud dospěl k závěru, že součinnost, kterou Úřad požadoval v průběhu místního šetření v podobě zajištění přítomnosti jednatele stěžovatelky a doručení obchodních záznamů, které se v čase šetření nenacházely v šetřených obchodních prostorách ani z nich nebyly přístupné, může být za jistých okolností považována za překročení oprávnění Úřadu podle § 21f odst. 2 písm. f) zákona o ochraně hospodářské soutěže. V posuzované věci však podle krajského soudu nedošlo k excesivnímu překročení oprávnění Úřadu. Soud přitom nenaznačil kritéria, pomocí kterých by posuzoval, zda se jednalo o exces. Kvůli chybějícím kritériím považuje stěžovatelka tento závěr za nepřezkoumatelný. Další důvod nepřezkoumatelnosti spatřuje stěžovatelka v tom, že z rozsudku není zřejmé, zda nedůvodnost žaloby spočívala v (nesprávně dovozované) absenci přímého zkrácení na jejích právech, případně zda je tímto důvodem (nesprávný) závěr soudu, že Úřad vznášel napadené požadavky při vedení místního šetření a došetření v souladu se zákonem o ochraně hospodářské soutěže.

[13] Úřad měl k dispozici velké množství informací o činnosti účastníků správního řízení. Právě poměrně dlouhá doba, po kterou bylo správní řízení vedeno, odlišuje okolnosti obou místních šetření. Úřad proto měl vědět a podle poznatků z prvního místního šetření i věděl, že jednatel stěžovatelky jako „jednatel *stricto sensu*“ nepůsobí. V případě pochybností navíc Úřadu nic nebránilo tyto okolnosti ověřit z veřejně dostupných zdrojů nebo pomocí žádosti o informace. Na základě takového ověření by pak Úřad nutně dospěl k závěru, že primární pracovní zařazení jednatele je vykonáváno v rámci mateřské společnosti stěžovatelky.

#### *Zákonnost místního šetření*

[14] Další okruh kasačních námitek se týká vad napadeného rozsudku v rozsahu závěrů o zákonnosti místního šetření jako takového. Podle stěžovatelky nebyla splněna podmínka vhodnosti v rámci testu vhodnosti, délky a rozsahu, jak byl formulován v rozsudku ESLP ve věci *Delta pekářny*. Úřad přistoupil k nařízení a provedení druhého místního šetření v návaznosti na druhý anonymní podnět. Při tom měl zohlednit další informace, které získal analýzou obou anonymních podnětů a které vyplývají ze závěrů správního řízení. Stěžovatelka trvá na tom, že druhý anonymní podnět obsahuje pouze veřejně dostupné informace či spekulace. Podnět sám ani ve spojení s poznatky zjištěnými Úřadem ve správním řízení nepřinášel pro Úřad relevantní informace, které by zakládaly dostatečně intenzivní podezření na porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže. Úřad nadto skutečnosti uvedené v druhém anonymním podnětu nad rámec veřejně dostupných informací neověřil. Za těchto okolností nebyl podnět způsobilý založit podezření, které by odůvodňovalo provedení místního šetření.

[15] Z napadeného rozsudku není podle stěžovatelky patrné, co vedlo krajský soud k závěru, že se podstatné skutkové okolnosti uvedené v jednotlivých anonymních podnětech ukázaly pravdivými. Ze správního spisu i ze zastavení správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0515/2018/KD měl krajský soud dospět spíše k závěru, že činnost Úřadu do uskutečnění druhého místního šetření k ověření skutečností předložených v původním anonymním podnětu nevedla. Za tohoto stavu měl naopak Úřad o důvěryhodnosti autora původního anonymního podnětu pochybovat a o to důkladněji ověřit skutečnosti obsažené v druhém anonymním podnětu, předpokládal-li, že jeho autorem je tatáž osoba. Krajský soud vycházel ze skutečností, které nemají oporu v dokazování ani ve správním spisu, což mělo za následek nesprávné posouzení podmínky vhodnosti coby předpokladu zákonnosti druhého místního šetření.

Proto jsou závěry soudu v tomto ohledu nesrozumitelné a nepřezkoumatelné, neboť přehlíží podstatnou část stěžovatelčiny žalobní argumentace a současně postrádají patřičné odůvodnění. Z dosavadní spisové dokumentace správního řízení navíc není zřejmé, proč Úřad v září 2019 provedl místní šetření pouze u stěžovatelky a u společnosti ELEKTROTRANS a. s., což vzbuzuje důvodné obavy z porušení zásady rovnosti. Krajský soud se touto skutečností v rozsudku zabýval jen povrchně.

[16] Pokud by Úřad vedl dlouhodobě správní řízení a v jeho rámci přistupoval k opakovaným místním šetřením na základě dalších a dalších anonymních podnětů bez nových relevantních poznatků, mohlo by se podle krajského soudu jednat o nezákonný postup. V nyní posuzované věci však soud neshledal, že by této hranice bylo dosaženo. Rovněž v tomto ohledu stěžovatelka namítá nedostatečnost odůvodnění. Krajský soud nestanovil žádná kritéria, podle nichž by měla být posuzována případná excesivnost místních šetření. Stěžovatelka následně sama dovozuje z napadeného rozsudku tři kritéria, přičemž ve věci shledává jejich naplnění. Rozsudek proto považuje i v této části za nepřezkoumatelný a nezákonný.

## II.B Vyjádření žalovaného

[17] Úřad trvá na tom, že své pravomoci nepřekročil. Dovolává-li se stěžovatelka úmyslu zákonodárce a cituje důvodovou zprávu k zákonu č. 155/2009 Sb., je namístě uvést citaci do širšího kontextu. Text důvodové zprávy v příslušné části kogentně nenařizuje Úřadu šetřit pouze a výhradně v obchodních prostorách ohraničených čtyřmi stěnami. Naopak dává Úřadu možnost žádat od soutěžitele a osob v pracovněprávním či jiném obdobném vztahu nezbytnou součinnost. Cílem je shromáždit důkazy nacházející se přímo na místě, tedy získat další možné informace již přímo v průběhu místního šetření. Stejně tak stěžovatelkou citovaná část rozsudku Soudního dvora Evropské unie ve věci *Hoechst AG* není striktním příkazem Komise šetřit a hledat dokumenty pouze fyzicky přítomné v přísně ohraničených obchodních prostorách šetřeného subjektu, avšak stanovuje obecně právo Komise se do šetřených prostor dostavit a zde shromážďovat důkazy.

[18] Úřad dále nesouhlasí s tím, že podle stěžovatelky nemusí mít při provádění místního šetření možnost získat přístup k některým informacím, o kterých se domníval, že by mohly být z místa šetření přístupné, aniž by tato skutečnost byla k tíži soutěžitele. Pokud by daly soudy stěžovatelce za pravdu v tom, že Úřad musí počítat s tím, že v některých obchodních prostorách soutěžitele nic nenalezne nebo nebude mít ani možnost dokumenty prověřit, v konečném důsledku by tato logika ochromila vyšetřovací možnosti Úřadu v rámci šetření na místě. Zaměstnancům soutěžitele by totiž stačilo zřídit si úložiště elektronických dokumentů u jiné (třeba i fiktivní) společnosti a Úřad by neměl žádnou možnost je prošetřit.

[19] Stěžovatelka se podle Úřadu snaží zastřít skutečnost, že Úřad netrval na tom, aby se její jednatel do obchodních prostor dostavil. Jednatel stěžovatelky příjezd do šetřených prostor přislíbil sám, avšak neučinil tak. Inspektoři Úřadu proto dále netrvali na jeho přítomnosti, pouze žádali přístup do jeho mailboxu. Požadavek na dostavení se jednatele do šetřených prostor spadá do definice součinnosti ve smyslu § 21f odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

[20] Úřad nesouhlasí s tvrzením, že po jednatele stěžovatelky požadoval obchodní záznamy jiné společnosti. To, na jaké infrastruktuře má jednatel společnosti vedený emailový účet, není věcí Úřadu. Po Úřadu nelze spravedlivě požadovat, aby tyto informace zjišťoval dopředu. Úřad by stěžímohl provést místní šetření šetřeného subjektu (s ohledem na důvodné podezření a pověření) v obchodních prostorách zcela jiného soutěžitele jen proto, že je možné se z těchto prostor připojit k emailovému účtu jednatele šetřeného subjektu. Stejně tak skutečnost, že jednatel stěžovatelky v postavení jednatele vícero společností užívá pro veškeré svoje pracovní aktivity pouze jeden emailový účet, nelze vykládat tak, že se jedná o obchodní záznamy jiné

společnosti. Je zcela legitimní, aby Úřad požadoval zpřístupnění obchodní komunikace jednatele šetřeného soutěžitele z šetřených prostor. Ostatně pokud by se jednatel stěžovatelky do šetřených prostor skutečně dostavil, mohla být jeho obchodní komunikace v těchto prostorech prověřena. Pokud se z objektivních důvodů dostavit nemohl (ať již byli inspektoři Úřadu uvedeni v omyl ohledně jeho příjezdu do šetřených prostor úmyslně, nebo nikoli), pak byl požadavek Úřadu na zpřístupnění těchto záznamů a jejich extrahování a zaslání do šetřených prostor v souladu se zákonem. Úřad se neztotožnil ani s námitkou ohledně využití institutu předvolání nebo předvedení. Stěžovatelka přehlíží smysl místního šetření i skutečný skutkový stav. Inspektoři Úřadu netrvali na příjezdu jednatele, nýbrž požádali o extrahování jeho mailboxu.

[21] Ve vztahu k námitce týkající se přímého zkrácení na právech Úřad uvedl, že stěžovatelka vytrhla z kontextu dílčí závěr krajského soudu. Krajský soud tento závěr učinil čistě pro tu část odůvodnění, v níž se věnoval možnému nezákonnému zásahu kvůli požadavku na extrakci emailového účtu jednatele stěžovatelky, nikoli co do provedení celého místního šetření, jak dovozuje stěžovatelka. Úřad trvá na tom, že místní šetření nebylo provedeno nezákonně. Blíže pak popsal podmínky, za nichž může být místní šetření provedeno, a které v této věci považuje za splněné.

[22] Úřad se vyjádřil také k podmínce vhodnosti. Po bližším prozkoumání obou anonymních podnětů je patrné, že jsou co do formy velmi podobné. První anonymní podnět Úřad podrobně prošetřil a vyhotovil tabulku s přehledem „podezřelých“ výběrových řízení. Druhý anonymní podnět prošetřil obdobným způsobem rovněž z veřejně dostupných zdrojů a písemných zpráv zadavatele, avšak již nezhotovil podrobnou tabulku. V případě předchozího anonymního podnětu bylo nutné provést obsírnější prověření, neboť Úřad neměl žádné znalosti týkající se předmětných společností a zakázek. Ve vztahu k druhému anonymnímu podnětu však již Úřad takto postupovat nemusel, neboť s ohledem na dlouhodobě probíhající předběžné šetření a navazující správní řízení nakládal s podnětem v kontextu celého šetření s určitou zkušeností.

[23] Úřad připomněl, že na základě prověření předchozího anonymního podnětu a provedených předchozích místních šetření zahájil správní řízení sp. zn. S0011/2019/KD a sp. zn. S0515/2018/KD. Správní řízení sp. zn. S0515/2018/KD bylo v průběhu času skutečně zastaveno, správní řízení sp. zn. S0011/2019/KD však ke dni jeho vyjádření stále probíhalo. Stěžovatelka směšuje obě řízení dohromady a dovozuje, že Úřad nemá a neměl k dispozici relevantní důkazy, což není pravda.

[24] Závěrem svého vyjádření Úřad podotkl, že je zcela na jeho odborném uvážení, jakým způsobem má využívat svých vyšetřovacích nástrojů a kdy a u kterého soutěžitele provádět místní šetření. Nemůže se tedy jednat o porušení zásady rovnosti a rovného přístupu k jednotlivým účastníkům správního řízení.

## II.C Replika

[25] Stěžovatelka v replice upozornila především na skutečnost, že Úřad usnesením ze dne 25. 11. 2020, č. j. ÚOHS-37727/2020/852/PKš, zastavil správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0011/2019/KD. I přes zastavení správního řízení má však řízení o kasační stížnosti pro stěžovatelku i další subjekty význam. Usnesení o zastavení řízení podle stěžovatelky dokládá, že odůvodnění napadeného rozsudku nemá oporu ve správním spisu. Stěžovatelka zopakovala, že Úřad nemohl pojmout podezření na její jednání popsané v anonymním podnětu v míře, která by legitimizovala provedení místního šetření. Dodala, že Úřad rozsah svých oprávnění podle zákona o ochraně hospodářské soutěže dezinterpretuje. Následně se opět podrobně vyjádřila k rozsahu oprávnění provádět místní šetření podle § 21f odst. 2 písm. c) a f) zákona o ochraně hospodářské soutěže.

### III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[26] Kasační stížnost je podána včas, osobou k tomu oprávněnou a míří proti rozhodnutí, proti kterému je kasační stížnost přípustná.

[27] Kasační stížnost není důvodná.

[28] Stěžovatelka upozornila, že Úřad v listopadu 2020 zastavil řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0011/2019/KD [řízení ve věci podezření z možného porušení § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a čl. 101 SFEU (zákaz dohod narušujících soutěž)], což podle ní dokládá nesprávnost napadeného rozsudku. Soud o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem rozhoduje na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí, jde-li o zápůrcí zásahovou žalobu (§ 87 odst. 1 věta první s. ř. s.); jedná-li se o určovací (deklaratorní) zásahovou žalobu, soud vychází ze skutkového a právního stavu, který byl dán v době zásahu (§ 87 odst. 1 věta druhá s. ř. s.). Stěžovatelka se přitom domáhala jak ukončení trvajících zásahu, tak deklarace nezákonnosti odlišného, již ukončeného zásahu. Bez ohledu na druh zásahové žaloby je předmětem řízení před Nejvyšším správním soudem napadený rozsudek krajského soudu, který vycházel ze skutkového a právního stavu částečně ke dni zásahu, zčásti nejpozději ke dni svého vlastního rozhodování v červnu 2020. Platí, že ke skutečnostem, které stěžovatel uplatní poté, kdy bylo vydáno napadené rozhodnutí, Nejvyšší správní soud nepřihlíží (§ 109 odst. 5 s. ř. s.). V nyní posuzované věci se současně nejedná o žádnou z výjimek z tohoto pravidla.

[29] Ne každé místní šetření nutně vyústí ve správní řízení, které skončí konstatováním porušení právních předpisů z oblasti ochrany hospodářské soutěže. Místní šetření je právě nástrojem k opatření důkazních prostředků o možném porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže, k němuž Úřad přistupuje zásadně v úvodní fázi celého procesu, případně i před samotným zahájením řízení (tzv. předběžné šetření), a to za podmínek vyplývajících z ustanovení § 20 odst. 1 písm. a) a b), odst. 2 a 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže. „Neúspěch“ Úřadu v navazujícím správním řízení bez dalšího neznamená, že dané místní šetření proběhlo v rozporu se zákonem. Poznatky, které vedou k provedení místního šetření, nemusí být jednoznačné ani prokázané. Pokud by Úřad disponoval důkazy o tom, že došlo k protiprávnímu jednání, jehož důsledkem bylo porušení hospodářské soutěže, nemusel by možná místní šetření vůbec provádět (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2021, č. j. 2 As 295/2019 - 99).

#### *III.A Nepřezkoumatelnost a nesrozumitelnost odůvodnění*

[30] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku, neboť zpravidla jen rozsudek přezkoumatelný umožňuje posouzení dalších námitek. K nepřezkoumatelnosti rozsudků správních soudů i rozhodnutí správních orgánů je soud povinen přihlížet z úřední povinnosti (§ 109 odst. 4 s. ř. s.). Pokud jde o obsah samotného pojmu nepřezkoumatelnost, odkazuje soud na svou ustálenou judikaturu k této otázce (rozsudky ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 - 52, ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 - 44, nebo ze dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004 - 73).

[31] Stěžovatelka spatřuje nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku v jeho nesrozumitelnosti a v nedostatku důvodů. Zrušení rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je ovšem vyhrazeno těm nejzávažnějším vadám rozhodnutí způsobujícím, že pro absenci důvodů či pro nesrozumitelnost skutečně nelze rozhodnutí meritorně přezkoumat (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 6. 2017, č. j. 2 As 337/2016 - 64). O takový případ se však v nyní posuzované věci zjevně nejedná. Stěžovatelka obsáhle argumentuje a polemizuje s dílčími závěry krajského soudu, což také svědčí o přezkoumatelnosti odůvodnění. Nejvyšší správní soud považuje napadený

rozsudek za srozumitelný a podrobně odůvodněný. Neshledal proto důvod k jeho zrušení pro nepřezkoumatelnost. K dílčím námitkám nesrozumitelnosti se Nejvyšší správní soud vyjádří v souvislosti s jejich věcným vypořádáním.

### III.B Zákonnost místního šetření

[32] Krajský soud se zabýval zákonností prvního místního šetření, které proběhlo dne 4. 9. 2019 v obchodních prostorách stěžovatelky v Praze. V návaznosti na ně proběhlo dne 17. 9. 2019 na stejném místě také druhé místní šetření (krajským soudem označované jako „došetření“). Zákonnost místního šetření soud posoudil pomocí testu vhodnosti, délky a rozsahu formulovaného judikaturou. Podle stěžovatelky však nebyla při místním šetření splněna podmínka vhodnosti.

[33] Na rozsudek ESLP ve věci *Delta pekárny* navázala vnitrostátní judikatura, mj. náleží Ústavního soudu ze dne 9. 2. 2016, sp. zn. IV. ÚS 4397/12. V tomto nálezu Ústavní soud stanovil požadavek soudního přezkumu, který zahrnuje přezkum výkonu pravomoci Úřadu co do vhodnosti, délky a rozsahu provedených místních šetření tak, aby byl zajištěn přezkum přiměřenosti zásahu (proporcionality v užším smyslu) stanovenému legitimnímu cíli, který spočívá v ochraně hospodářské soutěže (dále viz na něj navazující rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 2. 2021, č. j. 5 As 255/2018 - 42).

[34] Při úvaze, zda bylo provedené místní šetření přiměřené (konkrétněji pak vhodné), je třeba mít na paměti, co je jeho účelem v rámci prověřování podezření na porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže. Úřad je v případě podezření na protisoutěžní jednání ve složité pozici, pokud jde o získávání relevantních důkazů k jeho prokázání. Místní šetření je přitom mnohdy nezastupitelným a *de facto* jediným možným nástrojem k opatření důkazů (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 9. 2021, č. j. 9 As 365/2019 - 48, nebo ze dne 15. 10. 2021, č. j. 3 As 92/2020 - 59). Činnost Úřadu před zahájením samotného správního řízení neslouží k tomu, aby bylo postaveno na jisto, že k protisoutěžnímu jednání skutečně došlo, a aby byla poskytnuta jeho přesná právní kvalifikace. Požadavek na provádění extenzivního prověřování před samotným místním šetřením by vedl k tomu, že by institut místního šetření byl v zásadě nadbytečný. Úřad by současně takovou činností mohl případné účastníky protisoutěžního jednání varovat, důsledkem čehož by mohlo být ukrytí či zničení případných důkazů. K zahájení řízení a provedení šetření je proto třeba mít podklady či poznatky, z nichž plyne důvodné podezření, nikoli jistota. Míra pravděpodobnosti musí být natolik intenzivní, aby bylo *pravděpodobné*, že k protisoutěžnímu jednání došlo (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 295/2019 - 99, rozsudek ze dne 5. 2. 2021, č. j. 5 As 140/2019 - 93, či rozsudek ze dne 20. 3. 2019, č. j. 2 As 257/2018 - 87).

[35] Podle judikatury musí existovat proporcionální vztah (doslova rovnítko) mezi rozsahem podezření, který se musí v rozumně konkrétní míře promítnout do vymezení předmětu správního řízení, rozsahem pověření k šetření (resp. sdělení účelu místního šetření před jeho provedením) a rozsahem samotného šetření. Neexistuje-li, je třeba zkoumat, nakolik se takový stav na průběhu a výsledku místního šetření k újmě soutěžitele reálně projevil (např. rozsudky Krajského soudu v Brně ze dne 29. 5. 2017, č. j. 62 Af 92/2016 - 398, ze dne 31. 3. 2017, č. j. 29 A 165/2016 - 150, a ze dne 27. 3. 2018, č. j. 29 Af 2/2016 - 212, tato praxe byla potvrzena i rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 5. 2017, č. j. 6 As 113/2017 - 83, č. 3586/2017 Sb. NSS, ve věci *ČD Cargo*, a ze dne 29. 3. 2018, č. j. 5 As 119/2017 - 60, ve věci *SUEZ využití zdrojů*). Pro posouzení vhodnosti místního šetření (adekvátnosti využití tohoto vyšetřovacího oprávnění) je podstatné posouzení existence konkrétních skutkových zjištění, jež měl správní orgán k dispozici před zahájením místního šetření. Podmínka vhodnosti tedy spočívá v tom, že místní šetření se zakládá na existenci konkrétních vstupních indicií o tom, že mohlo dojít k jednání protisoutěžního charakteru, v jehož důsledku může být narušena hospodářská soutěž.



Za přiměřeně použitelnou lze při posuzování oprávněnosti rozsahu místních šetření považovat také judikaturu unijních soudů vztahující se k postupu Komise při provádění kontrol dle nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. 12. 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článkách 81 a 82 Smlouvy (blíže viz shrnutí judikatury obsažené v bodech 54-56 rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 295/2019 - 99).

[36] Stěžovatelka trvá na tom, že druhý anonymní podnět nebyl ani ve spojení s dalšími poznatky Úřadu způsobilý založit podezření, které by odůvodňovalo provedení místního šetření. Jak vyplývá z judikatury, přezkum místních šetření cestou zásahové žaloby má zajišťovat rozumnou míru ochrany před svévolí Úřadu. Přezkum však nemá být cestou k otevírání podrobné polemiky ohledně míry, v jaké Úřad již před uskutečněním místního šetření mohl protisoutěžní jednání pokládat za prokázané, ani cestou ke zpochybňování důvodnosti podnětů, které proti soutěžitelům míří a na jejichž základě Úřad pojímá podezření z protisoutěžního jednání (srov. citovaný rozsudek krajského soudu č. j. 62 A 77/2019 - 202). Krajský soud ve vztahu k prvnímu anonymnímu podnětu dříve uvedl, že se na jeho základě dá dovodit věrohodná a věcně relativně ohraničená hypotéza ohledně podezření z protisoutěžního jednání, k jejímuž prověření mohlo místní šetření směřovat. Úřad byl před uskutečněním místního šetření schopen identifikovat pochybnosti o korektním průběhu uzavírání smluv na veřejné zakázky zadávané společností ČEPS, a. s., které opřel o informace obsažené v anonymním podnětu, o medializované pochybnosti týkající se elektromontážních zakázek a o veřejně dostupné informace týkající se kontraktace smluv na konkrétní veřejné zakázky. Tyto skutečnosti jej vedly k dílčím zjištěním ohledně opakujících se postupů téhož zadavatele a opakujících se účastí týchž dodavatelů, kteří se průběžně sdružují (rozsudek ze dne 26. 9. 2019, č. j. 62 A 63/2019 - 140).

[37] Správní soudy v minulosti opakovaně připustily anonymní podněty jako relevantní zdroj vstupních indicií, které vyvolávají důvodné podezření z protisoutěžního jednání (např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 9. 2019, č. j. 62 A 63/2019 - 140, nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 1. 2018, č. j. 1 As 80/2018 - 201, či rozsudek č. j. 5 As 140/2019 - 93). Ani skutečnost, že podnět podá konkurent nebo osoba spojená s určitým soutěžitelem na relevantním trhu, ještě automaticky neznamená, že by obsah podnětu nemohl být relevantní a věrohodný v tom smyslu, že by mohl poskytnout dostatečně určitou vstupní informaci o možném protisoutěžním jednání. Stejně tak případná motivace autora podnětu, spočívající ve snaze konkurentům uškodit, Úřadu neznemožňuje, aby takto získané informace využil jako vstupní indicie (rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 295/2019 - 99).

[38] Krajský soud posuzoval první i druhý anonymní podnět ve vzájemných souvislostech. Také druhý anonymní podnět poukazuje na konkrétní zakázky a soutěžitele; označuje osoby, které se měly za soutěžitele podílet na uzavírání dohod, nebo ceny, které měli soutěžitelé v souvislosti s danými zakázkami nabídnout, průběh elektronických aukcí a podobně. Úřad ověřil skutečnosti obsažené v podnětu, přičemž vycházel mj. z poznatků získaných při prověřování prvního podnětu. Ze správního spisu je zřejmé, že anonymní podněty odkazovaly na konkrétní, existující a probíhající zadávací řízení. Nešlo tedy o informace zjevně nevěrohodné nebo nejasné. Přestože se jednalo o informace anonymní, k nimž je z povahy věci potřeba přistupovat s vyšší mírou obezřetnosti, měly nezbytnou míru určitosti a věrohodnosti; ve všech případech šlo o reálné zakázky. V souhrnu se proto jednalo o takové poznatky, které byly způsobilé založit důvodné podezření z porušení zákazu stanoveného zákonem o ochraně hospodářské soutěže. Úřad navíc informace obsažené v prvním anonymním podnětu ověřoval, jak plyne z více úředních záznamů založených ve spisu. V případě druhého podnětu pak částečně vycházel ze souvisejícího dříve provedeného prověřování.

[39] Nejvyšší správní soud se s ohledem na výše uvedené ztotožňuje s krajským soudem v tom, že poznatky Úřadu získané na základě podnětů a jejich prověřování byly dostatečnou

indicií o tom, že mohlo dojít k narušení hospodářské soutěže. Úřad současně mohl vycházet z dřívějšího prověřování a nemusel nutně prověřovat druhý anonymní podnět podobně podrobným způsobem. Podmínka vhodnosti místního šetření proto byla splněna.

[40] Z napadeného rozsudku dále není podle stěžovatelky patrné, co vedlo krajský soud k závěru, že se podstatné skutkové okolnosti uvedené v jednotlivých anonymních podnětech ukázaly pravdivými. Jak plyne z bodu 88 napadeného rozsudku, krajský soud odkázal na závěry rozsudku č. j. 62 A 63/2019 - 140, v němž se jiný senát téhož soudu zabýval prvním anonymním podnětem. Výslovně však uvedl, že se nevyjadřuje k pravdivosti obvinění z protisoutěžního jednání obsaženého v podnětech.

[41] Stěžovatelka rovněž poukazuje na možné porušení zásady rovnosti, neboť Úřad v roce 2019 provedl místní šetření pouze u ní a jedné další společnosti. Soud neshledal, že by byla narušena materiální rovnost mezi účastníky údajných protisoutěžních dohod tím, že místní šetření v daném období proběhlo jen u stěžovatelky a jedné další společnosti. Jedná se o otázku vyšetřovací strategie Úřadu, k jejímuž hodnocení soudní přezkum nesměruje. Jde o reakci Úřadu na tvrzení o údajných protisoutěžních jednáních, jak byla uvedena v anonymních podnětech, neboť oba podněty zdůrazňují právě aktivity stěžovatelky.

[42] Pokud by Úřad dlouhodobě vedl správní řízení a v jeho rámci přistupoval k opakovaným místním šetřením na základě dalších anonymních podnětů, aniž by jej k tomu vedly nové relevantní poznatky, mohlo by se podle krajského soudu jednat o nezákonný postup. V posuzované věci však Nejvyšší správní soud neshledal, že by této hranice bylo dosaženo a že by žalovaný tímto způsobem překračoval či zneužíval svá oprávnění. Rovněž v této souvislosti stěžovatelka namítá nedostatečnost odůvodnění, neboť krajský soud nestanovil kritéria, podle nichž by měla být posuzována případná excesivnost místních šetření. Je přitom zřejmé, že eventuální opakovaná místní šetření by při soudním přezkumu podléhala opět testu vhodnosti, délky a rozsahu. Taková místní šetření by (hypoteticky) nedostála dílčímu kritériu *vhodnosti*, pokud by nebyla adekvátní vzhledem k chybějícím novým a relevantním skutkovým zjištěním, kterými Úřad musí disponovat před provedením dalšího místního šetření.

### III.C Meze oprávnění podle § 21f odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže

[43] Podle § 21f odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže platí, že *soutěžitelé jsou povinni podrobit se šetření Úřadu na pozemcích a ve všech objektech, místnostech a dopravních prostředcích, které užívají při své činnosti v hospodářské soutěži (dále jen „obchodní prostory“).*

[44] Podle § 21f odst. 2 písm. c) zákona o ochraně hospodářské soutěže *v rámci šetření jsou zaměstnanci Úřadu, případně další Úřadem pověřené osoby, oprávněni nahlížet do obchodních záznamů, které se v obchodních prostorách nacházejí nebo jsou z nich přístupné, bez ohledu na to, v jaké formě jsou uloženy.* Podle písm. f) téhož ustanovení jsou dále *oprávněni požadovat od soutěžitele a osob v pracovněprávním nebo jiném obdobném vztahu k němu, případně osob, které soutěžitel pověřil vykonávat v jeho prospěch určité činnosti, v nezbytném rozsahu součinnost nezbytnou k provedení šetření, jakož i vysvětlení k obchodním záznamům.*

[45] Podle § 21f odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže platí, že *soutěžitel je povinen poskytnout Úřadu při provádění šetření nezbytnou součinnost k výkonu jeho oprávnění podle odstavce 2 a výkon těchto oprávnění strpět.*

[46] Podle přesvědčení stěžovatelky překročil Úřad meze svých oprávnění daných § 21f odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže. V rozporu s tímto ustanovením nejprve vyžadoval zajištění přítomnosti jednatele stěžovatelky včetně jeho elektronických zařízení v místě druhého

místního šetření; dále si vynucoval přístup do mailboxu jednatele, který byl však umístěn na infrastruktuře jiné společnosti a jako takový nebyl přístupný v místě, kde probíhalo místní šetření.

[47] Stěžovatelka při místním šetření konaném dne 4. 9. 2019 nejprve přislíbila, že se její jednatel v průběhu provádění šetření osobně dostaví do obchodních prostor, a to spolu se svými elektronickými zařízeními, která užíval při působení ve společnosti (notebook, mobilní telefon), a umožní jejich prošetření. Přítomnost jednatele ani zpřístupnění těchto zařízení však nezajistila, čímž ovlivnila průběh šetření a ohrozila jeho účel, a tím porušila povinnost poskytnout nezbytnou součinnost. Stěžovatelka rozporuje požadavek Úřadu na zajištění přítomnosti jejího jednatele na místě probíhajícího druhého místního šetření a předložení jeho elektronických zařízení, požadavek na blokaci a extrakci mailboxu jednatele a na doručení jeho obsahu na místo šetření.

[48] Úřad podle stěžovatelky nemá pravomoc vyžadovat přítomnost jakýchkoli osob při místním šetření nebo žádat doručení jakýchkoli dokumentů či podkladů přímo do jeho dispozice (nechat si „servírovat“ informace ze zdrojů nacházejících se mimo šetřené prostory). Z protokolu o místním šetření vyplývá, že Úřad nejprve požádal, aby se jednatel dostavil do šetřených obchodních prostor, s tím, že prověřování elektronické komunikace na jeho zařízeních proběhne až na místě. Jednatel stěžovatelky příjezd do šetřených prostor nejprve přislíbil, ale přibližně o dvě hodiny později bylo inspektorům Úřadu sděleno, že jednatel se toho dne nedostaví. Inspektoři proto dále netrvali na jeho přítomnosti. Místo toho požádali, aby stěžovatelka blokovala mailboxy jednatele a umožnila jejich prověření (resetování hesel k adresám mailboxů a jejich exportování), a to v šetřených prostorách.

#### *Požadavek na přítomnost jednatele stěžovatelky*

[49] Při posuzování požadavku na přítomnost jednatele (dopravení jeho komunikačních zařízení, extrakci mailboxu) je potřeba vycházet ze smyslu a účelu institutu místního šetření. Přestože se jedná o invazivní vyšetřovací nástroj, který mnohdy využívá prvku překvapení, jde o nástroj legitimní. Soutěžitelé, kteří jsou podrobeni šetření na místě, nemají díky prvku překvapení možnost manipulovat s důkazy, zbavovat se jich nebo je pozměňovat. Tím, že je Úřad nadán pravomocí vstupovat do obchodních prostor soutěžitele a obstarat v těchto prostorách nezbytné důkazní prostředky, se naplňuje účel zákona o ochraně hospodářské soutěže. Bez takto získaných důkazů by totiž často nebylo možné odhalit závažné protisoutěžní jednání soutěžitelů (rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 As 140/2019 - 93). Nelze přehlížet, že výkon vyšetřovacích pravomocí Úřadu, zejména pak provádění místního šetření jakožto patrně nejinvazivnějšího nástroje, který má Úřad v rámci svých oprávnění k dispozici k odhalování protisoutěžních jednání, je vždy nevyhnutelně spojen s konfliktem zájmů stojících proti sobě. Na straně jedné je to veřejného zájem na ochraně funkční hospodářské soutěže a spravedlivého tržního prostředí, na straně druhé práva šetřených soutěžitelů na ochranu soukromí (rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 80/2018 - 201).

[50] Požadavek, aby se jednatel šetřeného subjektu v rámci součinnosti dostavil do šetřených prostor, nelze podle Nejvyššího správního soudu bez dalšího označit za nelegitimní. Jednatel přirozeně nemá povinnost zdržovat se v obchodních prostorách šetřeného soutěžitele, případně na jiném místě, kde se místní šetření odehrává. Z objektivních důvodů proto může požadavek, aby se dostavil na místo šetření, odmítnout. V takovém případě má však Úřad právo prověřit jeho obchodní komunikaci i v jeho nepřítomnosti (byť za přítomnosti jiných osob nebo právního zástupce šetřeného soutěžitele); k tomu blíže viz další část rozsudku. Pokud by soud dospěl k opačnému závěru, mohl by být v podobných situacích znemožněn efektivní výkon vyšetřovacích pravomocí Úřadu. To platí tím spíše, pokud by inspektoři nemohli získat přístup

k informacím ani prostřednictvím zablokování a extrakce mailboxu na dálku, tedy z prostor, kde místní šetření probíhá.

[51] Ve vztahu k námitce využití institutu předvolání nebo předvedení se Nejvyšší správní soud plně ztotožnil s posouzením krajského soudu. Judikatura již dříve dovodila, že v rámci neohlášeného místního šetření není třeba nejprve vyzývat k předložení podkladů a po uplynutí lhůty přistoupit k jejich prověřování. Takové pojetí by popřelo jeden ze základních znaků neohlášeného místního šetření, jímž je uplatnění „momentu překvapení“ vůči vyšetřovanému soutěžiteli (rozsudek krajského soudu ze dne 27. 9. 2007, č. j. 62 Ca 1/2007 - 153, č. 2077/2010 Sb. NSS). Stejně tak předvolání jednatele evidentně popírá smysl neohlášeného místního šetření. Místní šetření je účinným nástrojem zejména tehdy, je-li přítomen okamžik překvapení, tedy není-li šetřený subjekt na příjezd správního orgánu do šetřených prostor připraven. Přinejmenším v nyní posuzované věci, kdy Úřad zamýšlel využít neohlášeného místního šetření, by předvolání nebo předvedení jednatele popřelo účel, za nímž Úřad uskutečnil místní šetření.

#### *Přístupnost mailboxu jednatele stěžovatelky*

[52] Stěžovatelka se brání proti požadavku Úřadu na zpřístupnění mailboxu jednatele, který však byl umístěn na infrastruktuře jiné společnosti a z místa místního šetření nebyl přístupný. Krajský soud uvedl, že pokud by přistoupil na stěžovatelčin výklad, soutěžitelé by se mohli snadno vymanit z vyšetřovacích oprávnění Úřadu tím, že by si své mailboxy umísťovali např. do infrastruktury jiného soutěžitele a nechali si tam svou komunikaci forwardovat. V takovém případě by pak Úřad prakticky neměl žádný nástroj, jak se dostat k potřebným informacím. Nejvyšší správní soud má za to, že i při dodržení spíše restriktivního výkladu oprávnění Úřadu v souvislosti s místním šetřením je třeba zohlednit ekonomickou a společenskou realitu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 10. 2021, č. j. 1 Afs 369/2020 - 54), tj. technologickým pokrokem způsobený přesun komunikace soutěžitelů též do online prostředí. Pro účely místního šetření není rozhodné, zda je relevantní e-mailová komunikace jednatele forwardována na účet na jiné doméně. Důležité je, že se jedná o obchodní záznamy související s předmětem šetření, resp. s původním podezřením odůvodněným předchozími zjištěními Úřadu. Jde-li o komunikaci přičitatelnou šetřenému soutěžiteli, lze ji v rozsahu odpovídajícím předmětu místního šetření zajistit. Úřad však tímto způsobem nesmí usilovat o získání informací, které nejsou pokryty předmětem a rozsahem šetření, jak byly vymezeny v písemném pověření. Neadresný „lov informací“ (tzv. „rybářské výpravy“) spočívající buď v cíleném vyhledávání dokumentů, které nesouvisí s předmětem a účelem šetření, nebo v neodůvodněném širokém vymezení předmětu šetření, je nepřípustný (např. již citovaný rozsudek č. j. 1 As 80/2018 - 201).

[53] Obsah mailboxu jednatele soutěžitele, který je sice vedený na jiné doméně, ale může být zdrojem informací spadajících do rozsahu vymezení šetřeného skutku, proto nelze chápat jako informace, které šetřený soutěžitel nemá k dispozici. Nejvyšší správní soud přisvědčil krajskému soudu a potažmo Úřadu v tom, že soutěžitelé by se v opačném případě mohli vyhnout vyšetřovacím oprávněním Úřadu tím, že by komunikovali prostřednictvím mailboxů vedených v infrastruktuře jiného soutěžitele s tvrzením, že obchodní záznamy nemají k dispozici a nejsou jim vůbec přístupné. V takovém případě by pak Úřad prakticky neměl žádný nástroj, jak se k potřebným informacím dostat. Také ve vztahu k této námitce je potřeba zdůraznit smysl a účel institutu místního šetření. Toho by mohlo být jen stěží dosaženo, pokud by byla aprobeována možnost šetřených soutěžitelů se nedostavit do prostor, v nichž šetření probíhá (která sama o sobě legitimní je), za současného znepřístupnění obchodních záznamů (zde e-mailové komunikace) s pomocí forwardování pošty na mailbox vedený v infrastruktuře jiného soutěžitele.

[54] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani námitce stěžovatelky, že její jednatel působí primárně jako předseda představenstva její mateřské společnosti, resp. že nepůsobí jako stěžovatelčin „jednatel *stricto sensu*“. Preferované profesní působení jednatele, jak je stěžovatelka označuje, není z tohoto pohledu relevantní; soudu navíc není zřejmé, co tento výraz vlastně znamená. Pan Nováček byl a podle veřejně dostupných informací stále je jednatelem stěžovatelky, tedy statutárním orgánem společnosti, za kterou jedná navenek. Úřad nemůže vědět, které z několika společností, v nichž jednatel stěžovatelky působí, dává aktuálně pracovně přednost, a na jaké adrese je jednatel obvykle k zastužení. Není přitom povinností Úřadu zjišťovat, ve které společnosti působí jednatel šetřeného soutěžitele intenzivněji. Taková činnost, například formou stěžovatelkou zmíněné žádosti o informace, by naopak mohla vést k ohrožení účelu místního šetření. Současně soud připomíná, že Úřad měl k dispozici indicie, které zmiňovaly právě zapojení a působení tohoto jednatele stěžovatelky. Je proto logické, že požadoval prošetření jeho komunikace. Kromě toho Nejvyšší správní soud připomíná, že každá účast ve statutárním orgánu obchodní korporace přináší práva i povinnosti, jichž se nelze zprostit s odkazem na to, že daný subjekt působí jako statutární orgán ve více společnostech.

[55] Podle krajského soudu může být požadavek na součinnost v podobě zajištění přítomnosti jednatele stěžovatelky a doručení obchodních záznamů, které se v čase šetření nenacházely v šetřených obchodních prostorách a nebyly z nich přístupné, za jistých okolností považován za překročení oprávnění Úřadu. Soud však v případě stěžovatelky neshledal takový exces Úřadu, který by odůvodnil závěr o nezákonnosti zásahu. Je přitom pravdou, že krajský soud v rozsudku neoznačil kritéria, na jejichž základě by posuzoval, zda se jednalo o exces či nikoliv. To ovšem nemůže bez dalšího vést k závěru o nepřezkoumatelnosti dané části napadeného rozsudku. Krajský soud v části IV. b) 3. rozsudku vysvětlil, proč shledal jednotlivé požadavky Úřadu při místním šetření zákonnými. K tomu lze uvést, že soud není povinen podrobit dílčí požadavky komplexnímu testu proporcionality nebo dovozovat vlastní kritéria excesivnosti, aby dostal nárokům na přezkoumatelnost odůvodnění. Jinak řečeno, předmětem řízení není nalézání obecných kritérií nepřiměřenosti požadavků kladených při místním šetření; soud může říci, že přezkoumávané šetření nebylo excesivní, aniž by současně uvedl, za jakých podmínek by jej excesivním shledal. Nejvyšší správní soud se proto neztotožnil s námitkou nepřezkoumatelnosti a nesrozumitelnosti odůvodnění.

### III.D Přímé zkrácení stěžovatelčích práv v důsledku nezákonných požadavků žalovaného

[56] Podle krajského soudu je přímé zkrácení na právech v důsledku požadavku na zajištění osobní přítomnosti jednatele při místním šetření, předložení jeho komunikačních zařízení a blokaci a extrakci jeho mailboxu dáno až případným rozhodnutím, jímž se ukládá sankce za neposkytnutí součinnosti.

[57] Podle § 21f odst. 7 zákona o ochraně hospodářské soutěže lze proti šetření v obchodních prostorách soutěžitelů podat žalobu. Možnost soudní ochrany proti případnému nezákonnému místnímu šetření s pomocí zásahové kontroly dovodila již dříve judikatura (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2016, č. j. 5 Afs 7/2011 - 799). Soutěžitel může být zkrácen na svých právech v důsledku místního šetření, ať již jde o jeho zahájení nebo průběh (např. může namítat nedostatky v podmínkách pro zahájení místního šetření, nezákonnost jeho rozsahu nebo dílčích požadavků, které jsou v jeho průběhu vznášeny a které překračují meze oprávnění Úřadu). Nelze vyloučit ani souběžnou ochranu proti nezákonnému místnímu šetření a proti nezákonnému rozhodnutí ve věci samé (Raus, D., Oršulová, A. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže (č. 143/2001 Sb.). Komentář*. 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer, komentář k § 21f). Věcí samou se zde rozumí rozhodnutí ve věci protisoutěžního jednání, nikoli „procesní“ rozhodnutí o porušení povinnosti poskytnout součinnost.

[58] Výše uvedené závěry krajského soudu je potřeba korigovat v tom směru, že práva soutěžitelů mohou být přímo zkrácena již případnými nezákonnými požadavky v průběhu místního šetření. Přípustnost zásahové žaloby proti místnímu šetření je dána *ex lege*. Tento způsob ochrany přitom nevylučuje možnost bránit se proti souvisejícímu rozhodnutí o přestupku obvyklými prostředky ve správním a následně soudním řízení. Ze spisu přitom není zřejmé, zda stěžovatelka napadla žalobou také rozhodnutí o přestupku spočívajícím v neposkytnutí součinnosti. Možnost bránit se proti tomuto rozhodnutí však neomezuje legitimaci k podání zásahové žaloby proti místnímu šetření nebo šíři žalobních tvrzení. Přímé zkrácení na právech může být způsobeno již samotným nezákonným místním šetřením (jeho jednotlivými částmi či požadavky), a není tak podmíněno uložením správního trestu. V tomto ohledu je proto zapotřebí korigovat závěry krajského soudu obsažené v bodu 117 napadeného rozsudku. Z odůvodnění napadeného rozsudku je však zjevné, že krajský soud vyhodnotil žalobu jako nedůvodnou proto, že požadavky Úřadu vznesené při vedení místního šetření a došetření považoval za souladné se zákonem. To ostatně vyplývá již z první věty bodu 117.

#### IV. Závěr a náklady řízení

[59] S ohledem na shora uvedené dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 věty poslední s. ř. s. zamítl.

[60] O nákladech řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s., neboť stěžovatelka ve věci neměla úspěch a žalovanému jako úspěšnému účastníku řízení v řízení o kasační stížnosti nevznikly žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti.

**Poučení:** Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 19. ledna 2022

JUDr. Karel Šimka  
předseda senátu