



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Petra Šebka a soudců JUDr. Václava Štencla, MA a Mgr. Jana Jiráska, Ph.D. ve věci

žalobce: **HP TRONIC Zlín, spol. s r. o.**, IČO 49973053
sídlem Práce 2523, 760 01 Zlín
zastoupený advokátem JUDr. Robertem Nerudou, Ph.D.
sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha 1

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem tř. Kpt. Jaroše 7, 605 55 Brno

o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného spočívajícím v provedení šetření na místě v obchodních prostorách žalobce ve dnech 13. 6. 2023 a 14. 6. 2023, eventuálně před nezákonným zásahem žalovaného spočívajícím v zajištění podkladů označených v protokolu o průběhu šetření na místě v obchodních prostorách žalobce ze dne 14. 6. 2023, č. j. ÚOHS-22031/2023/872, jako „předměty na očích“, a dále dokumentů označených jako J10, J30, J37 a J56,

takto:

- I. Určuje se, že provedení šetření na místě ve dnech 13. 6. 2023 a 14. 6. 2023 v obchodních prostorách žalobce Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže na základě pověření předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12. 6. 2023, č. j. ÚOHS-21997/2023/872, bylo nezákonným zásahem.
- II. Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže se zakazuje, aby v rámci své činnosti přihlížel k dokumentům, které zajistil při provedení šetření na místě ve dnech 13. 6. 2023 a 14. 6. 2023 v obchodních prostorách žalobce, a vycházel z jejich obsahu.

- III. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 10 228 Kč, a to k rukám JUDr. Roberta Nerudy, Ph.D., advokáta se sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha 1, do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení

1. Ve dnech 13. 6. 2023 a 14. 6. 2023 provedl žalovaný v obchodních prostorách žalobce šetření na místě na základě pověření předsedy žalovaného ze dne 12. 6. 2023, č. j. ÚOHS21997/2023/872 (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“). Toto porušení mělo spočívat v uzavírání a plnění zakázaných dohod o přímém nebo nepřímém určení cen zboží pro další prodej sjednávaných mezi žalobcem a jeho odběrateli nejméně od roku 2020, a to ve vztahu k elektrospotřebičům značek Bosch, Jata a Sogo.

II. Stanoviska účastníků řízení

2. Žalobce se domáhá toho, aby soud určil, že provedení šetření na místě bylo nezákonným zásahem, a uložil žalovanému povinnost zdržet se přihlížení k zajištěným dokumentům. Eventuálně žalobce navrhuje, aby soud určil, že zajištění dokumentů označených jako „předměty na očích“ a dokumentů J10, J30, J37 a J56 bylo nezákonným zásahem, a uložil žalovanému povinnost zdržet se přihlížení k těmto dokumentům. Žalobce namítá, že neexistovalo důvodné podezření k provedení šetření na místě. Podklady, kterými žalovaný disponoval, nebyly dostatečné pro kvalifikaci jednání jako uzavírání vertikálních dohod o určování cen pro další prodej (dále také „RPM“). Cenový monitoring nepodporuje závěr o existenci jednání popsáno v pověření, není z něj zřejmý klíč pro výběr konkrétních produktů, je netransparentní a nemá vypovídací hodnotu. K e-mailům zajištěným při šetření na místě u Elberry s. r. o. (dále jen „Elberry“) není ve spisu procesní stopa. Žalobce tak nemůže posoudit zákonnost zajištění těchto důkazů. Pokud by je nemohl žalovaný z procesních důvodů použít, nemohl by na jejich základě dovozovat ani existenci důvodného podezření na protisoutěžní jednání žalobce. Žalobce dále namítá, že žalovaný při šetření na místě vybočil z rozsahu pověření dle § 21f odst. 5 zákona o ochraně hospodářské soutěže ze dne 12. 6. 2023 (dále jen „pověření“). Žalovaný uměle rozšířil a překročil časový rozsah pověření. Pouze 10 zajištěných e-mailů je uvnitř věcného a časového rozsahu pověření; zbývajících 177 žalovaný převzal nad jeho rámec. Pracovníci žalovaného přes protesty žalobce „brali vše“. Žalovaný zajistil jako předměty na očích e-maily, u nichž bylo již ze samotného předmětu e-mailu zjevné, že nespádají do rozsahu pověření. Používal generická klíčová slova, která u některých e-mailových schránek vygenerovala i tisíce záchytů, které pak v plném rozsahu prověřoval. Aplikace Microsoft Outlook (a jistě i platforma Nuix Workstation) umožňuje využití logických operátorů. Závěru o cíleném vyhledávání důkazních prostředků nad rámec rozsahu pověření svědčí i interní pokyn. Tento nezákonný postup významně zasahuje do práv žalobce, neboť tím žalovaný rozšiřuje tržby, ze kterých by vypočítával sankci.
3. Žalovaný ve svém vyjádření odkazuje na obsah pověření, které obsahuje jasné vymezení indicií odůvodňujících podezření. Indicie spočívaly v cenovém srovnání výrobků a vyhodnocení obsahů e-mailových zpráv mezi žalobcem a Elberry. Podezření nemusí být s jistotou ani prokázané, ani jednoznačné. Šetření na místě je nástrojem k opatření důkazních prostředků. Otázku samotné důvodnosti podezření by měl v první řadě posuzovat žalovaný; pouze on to dokáže nejlépe komplexně posoudit. Soud není oprávněn s jeho závěry polemizovat, nutit jej do jeho právního názoru, a tím fakticky vytvářet politiku státu v oblasti hospodářské soutěže. Na žalovaného nelze klást nepřiměřeně vysoké nároky ohledně získávání podkladů a poznatků. Interpretace podkladů

ze strany žalobce nevyvrací možnost odlišného hodnocení týchž podkladů žalovaným. Rovnost mezi rozsahem podezření, rozsahem pověření a rozsahem samotného šetření na místě nebyla narušena. Časové omezení vyhledávání by se muselo odehrát konkrétním datem. Přitom ani žalobce není s to konkrétní datum definovat. Okolnost, že předmětu na očích je nezvykle velké množství, ještě neznamená, že by se snad o předměty na očích nemohlo jednat. Komplexnímu jednání, z něhož byl žalobce podezírán, muselo předcházet období obšírné komunikace a jednání s dalšími soutěžiteli. To opodstatňuje vyhledávání podle věcného obsahu dle klíčových slov mnohem spíše než konkrétní datum uměle ohraničující podezření. Žalovaný proto navrhuje, aby soud žalobu zamítl.

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. Ve věci soud nenařizoval ústní jednání s ohledem na souhlas účastníků řízení s rozhodnutím bez jednání (§ 51 odst. 1 s. ř. s.). Zákonnost tvrzeného zásahu soud posuzoval podle skutkového a právního stavu, který tu byl v době zásahu (§ 87 odst. 1 s. ř. s.).

III. a) Obecná východiska

5. 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 šetření na místě 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 PEKÁRNY a. s. proti České republice*, č. stížnosti 97/11 (dále jen „rozsudek ESLP ve věci *Delta pekárny*“; všechna zde citovaná judikatura je dostupná na stránkách www.echr.coe.int, curia.europa.eu, nebo www.nssoud.cz), jenž tento typ žaloby považuje za nejvhodnější mechanismus ochrany proti zneužití pravomoci žalovaného jakožto kontrolního orgánu při šetření na místě.
6. 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“.
7. Na základě § 21f odst. 7 zákona o ochraně hospodářské soutěže ve spojení s § 82 a násl. s. ř. s. již správní soudy přezkoumávají šetření na místě *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.).
8. Mezi žalobcem a žalovaným není sporu o tom, že provedené šetření na místě 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 šetření na místě mělo zákonný základ a obecně je jeho provádění v souladu s legitimními cíli, však ještě nelze učinit závěr, že obstálo coby zákonné v dané konkrétní věci. Aby tento závěr bylo možno učinit, muselo by šetření na místě 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).

9. Nezákonnost předmětného šetření na místě, jež je žalobou označeno jako zásah, žalobce spatřuje v tom, že bylo provedeno bez důvodného podezření na spáchání protisoutěžního jednání a na základě podkladů, k nimž chybí procesní stopa, a dále v tom, že při šetření na místě žalovaný vybočil z rozsahu pověření. Prvními dvěma okruhy námitek tedy žalobce zpochybňuje vhodnost provedení šetření na místě, v posledním okruhu pak brojí proti rozsahu provedení šetření na místě.

III. b) Existence důvodného podezření ze spáchání protisoutěžního jednání

10. Z obsahu správního spisu zdejší soud zjistil, že v pověření bylo jako důvod šetření na místě uvedeno „*proverění možného porušení § 3 odst. 1 zákona [o ochraně hospodářské soutěže], které Úřad spatřuje v uzavírání a plnění zakázaných dohod o přímém nebo nepřímém určení cen zboží pro další prodej sjednávaných mezi společnostmi HP TRONIC Zlín a jejími odběrateli, přičemž zbožím tvořícím předmět uvedených dohod jsou elektrospotřebiče značek Bosch, Jata a Sogo (dále též „dotčené zboží“). Předmětné dohody mohly být uzavírány nejméně od roku 2020 do současnosti.*“ Jako důvodnou indicii pro provedení šetření žalovaný v pověření označil „*podklady zajištěné při šetření na místě provedeném dne 20. 10. 2021 v rámci prošetřování podnětu vedeného pod sp. zn. ÚOHS-P0021/2020/KD, který se týká jednání jiného soutěžitele, a to společnosti Elberry [...]. Konkrétně ze zjištěných skutečností vyplývá, že společnost HP TRONIC Zlín žádala svého odběratele, společnost Elberry, o nastavení či úpravu maloobchodních cen jí dodávaných elektrospotřebičů značky Bosch a že společnost Elberry na tyto žádosti přistoupila a ceny nastavila dle požadavků společnosti HP TRONIC Zlín. Z e-mailových zpráv dále vyplývá, že společnost Elberry žádala společnost HP TRONIC Zlín, aby u svých odběratelů, kteří u konkrétních elektrospotřebičů značek Jata a Sogo nedodržovali požadovanou cenovou úroveň, vyradila toto zboží z dodávaného sortimentu. Z e-mailových zpráv lze také dovodit, že společnost HP TRONIC Zlín těmito svým odběratelům objednávky takového zboží znemožňovala.*“ Následně doplnil, že „*[p]odezření na uzavírání zakázaných cenových dohod svědčí také Úřadem provedená cenová srovnání, z nichž je patrná relativně vysoká shodnost maloobchodních cen dotčeného zboží nabízeného internetovými prodejci s cenami inzerovanými společnostmi HP TRONIC Zlín prostřednictvím jejího e-shopu Datart na cenovém srovnávací Heureka.*“ V pověření byl následně vymezen účel šetření na místě tak, že jím mělo být „*[p]roverění obchodních záznamů a zajištění jejich kopií vztahujících se k výše specifikovanému podezření z možného porušení soutěžních pravidel*“.
11. Před tím, než soud přistoupí k posouzení, zda podklady, které měl žalovaný k dispozici, zakládaly důvodné podezření z protisoutěžního jednání, musí se nejprve zabývat tím, zda lze takové posouzení vůbec provést, pokud ve správním spise chybí k některým podkladům procesní stopa, jak namítá žalobce. Konkrétně žalobce svou námitku směřuje vůči e-mailům zajištěným při šetření na místě u Elberry.
12. Podobnou (byť zřejmě úžeji koncipovanou) námitkou se již zdejší soud zabýval v rozsudku ze dne 28. 4. 2022, č. j. 30 A 138/2021-101. V něm zdůraznil, že žaloba na ochranu před nezákonným zásahem má sloužit na ochranu před intenzivními zásahy, nikoliv proti dílčím procesním pochybením, která má smysl řešit až v samotném správním řízení (resp. v případném následném soudním řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného). Krajský soud se proto v uvedené věci zabýval pouze tím, zda podklady, z nichž žalovaný vycházel, jsou součástí spisu a žalobce se s nimi mohl seznámit. Pouhá absence procesního záznamu o založení určité listiny do spisu nepředstavuje tak závažný zásah do práv žalobce, aby soud prohlásil celé šetření na místě za nezákonné. Soud pak v citovaném rozsudku s odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu uzavřel, že nelze klást na předběžné šetření stejné nároky jako na správní řízení o deliktu a případné nedostatky ve vedení spisu předběžného šetření hojit žalobou na ochranu před nezákonným zásahem.

13. Soud si je vědom, že žalobce svou námitku nyní neformuluje tak, že by již samotná absence procesní stopy zakládala nezákonnost šetření na místě. Namítá spíše, že nemůže účinně zpochybňovat podklady pro šetření na místě, pokud se v důsledku absence procesní stopy nemůže adekvátně vyjádřit k tomu, zda byl podklad opatřen zákonnou cestou. Soud však i přes odlišné pojetí této námítky musí setrvat na svém závěru, že pro posouzení zákonnosti šetření na místě je podstatné pouze to, zda podklady, z nichž žalovaný vycházel, jsou součástí spisu a žalobce se s nimi mohl seznámit.
14. Soud ostatně nemá za to, že by si žalobce fakticky mohl přisvojit námitky proti šetření na místě provedenému u jiného soutěžitele v jiné věci. Seznámení žalobce se všemi okolnostmi tohoto šetření na místě by nepřiměřeně zasahovalo do práv přinejmenším šetřeného soutěžitele. Kromě toho by připuštění požadavku žalobce mohlo vést k takřka řetězové reakci. Pokud by totiž podkladem, který zakládal důvodné podezření pro šetření na místě u Elberry, byla listina opatřená v jiném šetření na místě či správním řízení, mohl by žalobce opět namítnout, že bez posouzení zákonnosti tohoto prvotního postupu, nelze posoudit zákonnost šetření na místě u Elberry, a tudíž ani zákonnost šetření na místě v nyní projednávané věci. Po zpřístupnění všech informací potřebných pro posouzení tohoto prvotního šetření na místě či správního řízení (tj. nutně po zpřístupnění skutečně celého správního spisu) by se přitom dost možná zjistilo, že označení „prvotní“ bylo poněkud předčasné, a zpřístupňování informací o předcházejících postupech žalovaného by nemuselo brát konce. Soud proto považuje za nutné a zcela legitimní, aby žalobce, žalovaný i soud v případě podkladů opatřených žalovaným v jiném řízení či šetření na místě vycházeli z presumpce správnosti postupu správního orgánu. Tento princip se ostatně neužije pouze na správní rozhodnutí (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 9. 2023, č. j. 9 Azs 177/2023-25).
15. Žalovaný do spisu k šetření na místě u žalobce zařadil vedle samotných e-mailů zajištěných při šetření na místě u Elberry také protokol o průběhu šetření na místě. Zajištění těchto podkladů je tak podle názoru soudu doprovázeno dostatečnými informacemi (procesní stopou) pro to, aby soud mohl konstatovat, že e-maily byly zajištěny při úkonech žalovaného, pro které platí presumpce jejich správnosti. Jestliže nebyla zákonnost šetření na místě u Elberry či jednotlivých dílčích úkonů žalovaného zákonem předvídaným způsobem zpochybněna (tj. buďto by ji mohl konstatovat správní soud na základě žaloby podané Elberry nebo sám žalovaný například v navazujícím řízení o přestupku spáchaném Elberry), je nutno vycházet z toho, že podklady opatřené v tomto šetření na místě byly opatřeny zákonným způsobem.
16. Lze uzavřít, že žalobcem namítaná absence procesní stopy k podkladům, které zakládaly důvodné podezření ze spáchání protisoutěžního jednání, nemůže založit nezákonnost šetření na místě, ani nebrání posouzení zákonnosti šetření na místě v rozsahu ostatních žalobních námitek.
17. Soud se proto dále zaměřil na to, zda podklady, na které žalovaný v pověření odkazoval, zakládaly důvodné podezření ze spáchání protisoutěžního jednání, a odůvodňovaly tak provedení šetření na místě.
18. Indicie zakládající důvodné podezření žalovaný shrnul v pověření. Odkázal přitom na obsah e-mailové komunikace mezi žalobcem a Elberry a uvedl, co z této komunikace dovozuje a proč. Žalovaný dále pro potvrzení důvodného podezření ze spáchání přestupků provedl srovnání maloobchodních cen některých produktů na cenovém srovnávači Heureka. Krajský soud po prostudování jednotlivých listinných podkladů, dospěl k závěru, že mohly zakládat důvodné podezření ze spáchání přestupku.
19. E-mailovou zprávou ze dne 16. 9. 2020 s předmětem prosba Radek Paleček (zaměstnanec žalobce) žádá Ondřeje Vejmělku ze společnosti Elberry: „*Ondro bylo by prosím možné 1299,- <https://www.elberry.cz/ponorny-mixer-bosch-msm-67160>.*“ Adresát e-mailovou zprávou následující den preposílá na dopita@elberry.cz a odvarka@elberry.cz. Martin Odvárka 17. 9. 2020 odpovídá Ondřeji Vejmělkovi: „*Nastaveno.*“ Ondřej Vejmělka Martina Odvárku téhož dne ještě prosí:

„Martine nech to tam prosím aspoň ten příští týden... nebo jestli to budeš dělat na víkend, tak ať se to v pondělí zase narovná. On má do zítra dovolenou, takže předpokládám, že si to bude kontrolovat příští týden.“ Martin Odvárka ten samý den reaguje: „To se narovná už v neděli večer.“

20. E-mailovou zprávou ze dne 3. 11. 2020 s předmětem Prosba - GR559 Ondřej Vejmelka žádá Jiřího Soukala (zaměstnanec žalobce): „[...] mohl by si prosím zařídít tohoto vašeho zákazníka (Elektro Pecka – GR559) [...] A mohl by si mu to přestat dávat?. Je to s ním pořád dokola.“ Současně připojuje odkaz na výrobek Jata GR 559. E-mailovou zprávou ze dne 23. 11. 2020 Ondřej Vejmelka opětovně žádá Jiřího Soukala: „[...] mohl by si mu to prosím už definitivně vypnout, je to s ním furt dokola [...]“
21. E-mailovou zprávou ze dne 16. 2. 2021 s předmětem prosba Radek Paleček Ondřeji Vejmelkovi posílá odkazy na kuchyňský robot Bosch MUM S2EW40. Adresát e-mailovou zprávu přeposílá Martinu Odvárkovi ze společnosti Elberry; prosí jej o srovnání a dodává: „prosí mě z HP“. Martin Odvárka téhož dne odpovídá Ondřeji Vejmelkovi: „[...] nastavil jsem zatím 6 490, tuto AMOC nám posílá Fast, Datart má za 6 890,-...“
22. E-mailovou zprávou ze dne 23. 3. 2021 s předmětem Prosba - SS-10465 Ondřej Vejmelka žádá Jiřího Soukala: „[...] tyto shopy to mají od vás [...] Mohl by si to prosím ideálně vypnout (jestli jde v datech), nebo jestli mají fyzicky skladem, tak to opravit a dál už tam nás neposílat. [...]“ a připojuje odkazy na výrobek SOGO SS-10465. Adresát mu téhož dne odpovídá: „[...] netuším kde vzal ten ks - měl a mám to tak nastavené aby to u mě nemohl objednat tak netuším“.
23. Interpretaci těchto e-mailů ze strany žalovaného považuje soud nejen za myslitelný, ale také pravděpodobný odraz reality. Jednu část komunikace lze rozhodně interpretovat tak, že žalobce žádá svého odběratele o nastavení či úpravu maloobchodních cen jemu dodávaných elektrospotřebičů značky Bosch a společnost Elberry na tyto žádosti přistupuje a ceny nastavuje dle požadavku. Druhá část komunikace se pak jednoznačně jeví tak, že společnost Elberry žádá žalobce, aby u svých odběratelů, kteří u konkrétních elektrospotřebičů značek Jata a Sogo nedodržují požadovanou cenovou úroveň, vyřadila toto zboží z dodávaného sortimentu, a žalobce těmto žádostem vyhovuje.
24. Soud považuje za nadbytečné odpovídat na každý dílčí argument žalobce, jímž se snaží komunikaci interpretovat jiným způsobem. I kdyby existovala také pro žalobce příznivější interpretace, nemohla by vyvrátit existenci důvodného podezření ze spáchání protisoutěžního jednání. Před provedením šetření na místě nemusí mít žalovaný prokázány všechny znaky skutkové podstaty přestupku. Těžiště dokazování je až v následném přestupkovém řízení a vychází mimo jiné právě z poznatků učiněných při šetření na místě. Žalovaný tedy nemusel mít jistotu o tom, že žalobce ceny direktivně určoval a jejich nedodržování sankcionoval, tj. že se nejednalo pouze o doporučení (srov. obdobně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 11. 2019, č. j. 5 As 339/2018-40). Pro důvodné podezření ospravedlňující provedení šetření na místě postačovalo, že e-maily a další důkazy bylo objektivně možné vykládat i v neprospěch žalobce, tedy tak, že o protisoutěžní jednání jít může (viz též rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 28. 4. 2022, č. j. 30 A 138/2021-101).
25. Žalovaným provedenou interpretaci e-mailové komunikace podporuje také provedené srovnání cen některých produktů na cenovém srovnávací Heureka. Tento úkon přitom nebyl proveden za účelem komplexní analýzy trhu, ze které by samo o sobě mělo vyplývat protisoutěžní jednání, nýbrž za účelem základního prověření již získaných podkladů. Soud proto nemá za to, že by námítky směřující proti tomuto cenovému srovnání byly opodstatněné. S ohledem na to, jakou funkci cenové srovnání v dané fázi prověřování plnilo, nebylo potřeba, aby žalovaný stanovil jasnou metodologii pro výběr srovnávaných produktů a hodnocení hladiny cenové harmonizace. Není proto směřodonné, že žalovaný teoreticky mohl do srovnání zahrnout také jiné produkty nebo že některé produkty snad žalobce nabízí pouze maloobchodně. Obstojí i relativně obecnější hodnocení o relativně vysoké hladině cenové harmonizace. Tento závěr podporuje žalobcem

rozporovaná úvaha o tom, že 86 % sledovaných produktů nabízelo více než 50 % prodejců za stejnou nebo vyšší cenu než žalobce. Jako přímý důkaz protisoutěžního jednání by provedené srovnání i tato dílčí úvaha jistě neobstály, ale jako doplňkový úkon, jímž se žalovaný snažil ověřit již dosti silné podezření o spáchání protisoutěžního jednání (které získal z e-mailové korespondence), však podle názoru ob stojí.

26. Ani námitka, že jedna buňka jedné z tabulek obsahuje odkaz na zřejmě nesouvisějící soubor, nemůže vést k závěru, že by cenové srovnání bylo zcela netransparentní a že by nemohlo plnit ani onu doplňkovou (ověřovací) funkci. Zachování nesouvisějícího odkazu lze jistě vysvětlit i jinak, než manipulací s cenovým srovnáním. Například může být způsobeno tím, že pro vkládání dat do tabulky je jako vzor použit starší soubor vytvořený původně v jiné věci (aby zpracovatel nemusel znovu provádět formátování tabulky). Bylo by sice vhodné, aby sám žalovaný nabídl vysvětlení, pokud žalobce v žalobě poukazuje na konkrétní nestandardní okolnost, nicméně soud nemůže konstatovat nezákonnost postupu žalovaného pouze na základě dílčí a na první pohled spíše nepodstatné nesrovnalosti.
27. A ani v případě cenového srovnání nehraje roli, že jeho výsledky lze interpretovat i jinak, tj. jako výsledek cenového následování. Podstatné je, že podobnost (či shoda) cen může být důsledkem protisoutěžního jednání, jemuž nasvědčuje také konkrétní e-mailová korespondence. Žalovaným provedená interpretace rozhodně není vyloučena.
28. Krajský soud proto uzavírá, že žalovaný měl dostatek indicií pro důvodné podezření ze spáchání protisoutěžního jednání, které popsal v pověření jako uzavírání a plnění zakázaných dohod o přímém nebo nepřímém určení cen zboží značek Bosch, Jata a Sogo pro další prodej sjednávaných mezi žalobcem a jeho odběrateli nejméně od roku 2020 do současnosti. V testu vhodnosti proto šetření na místě obstálo.

III. c) *Vybočení z rozsahu pověření*

29. V rámci testu přiměřenosti co do rozsahu reálně provedeného šetření na místě soud hodnotí vazbu mezi úkony žalovaného a zakázanou praktikou (z jejíhož páčání je soutěžitel důvodně podezírán) tak, jak byla vymezena v pověření. Musí totiž existovat proporcionální vztah nejen mezi rozsahem podezření a rozsahem pověření (což soud posuzoval výše), ale také mezi rozsahem pověření a rozsahem samotného šetření (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 2. 2019, č. j. 3 As 157/2017-222). Bez ohledu na to, zda je tento vztah proportionality vnímán spíše jako jakési rovnítko (viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 23. 3. 2017, č. j. 62 A 236/2016-91), či „pouze“ rovnítko s vlnovkou, v každém případě se rozsah pravomoci žalovaného v konkrétním případě odvíjí v první řadě právě od toho, jak bylo protisoutěžní jednání vymezeno v pověření.
30. Absence zcela jednoznačných zákonných pravidel pro postup žalovaného v jednotlivých typech případů a povaha posuzování proportionality tohoto postupu podle názoru soudu vylučuje jakoukoliv algoritmicizaci a vyslovení obecných soudů platných pro všechny případy. V každém jednotlivém případě je nutno přihlídnout ke všem okolnostem a tyto vyhodnotit komplexně ve vzájemných souvislostech. Postup žalovaného, který se může jevit za jistých okolností (či dokonce zpravidla) jako bezproblémový, může s ohledem na specifika konkrétního případu přispívat k tomu, že se z oprávněného postupu stane nepřijatelný výlov informací. Krajský soud se zde záměrně vyhýbá hojně používanému slovnímu spojení *„fishing expedition“* (rybářská výprava), neboť to na první pohled podsouvá soutěžnímu úřadu od počátku nekalý záměr a nemusí vystihovat všechny případy překročení rozsahu šetření na místě. Podle názoru soudu může nezákonnost šetření na místě pramenit také z toho, že žalovaný použije hraniční postupy a nástroje, které se mu v danou chvíli mohou jevit jako přiměřené (a v řadě případů by jako přiměřené mohly být vyhodnoceny), nicméně v konkrétním případě přispívají k tomu, že se šetření

na místě takříkajíc vymkne kontrole. Žalovaný musí přiměřenost svého postupu průběžně vyhodnocovat a včas reagovat, pokud se šetření na místě vzdaluje svému původnímu účelu.

31. Krajský soud má za to, že například nelze vyslovit obecně závěr, že při podezření na protisoutěžní jednání týkající se jen určitých značek zboží musí žalovaný při vyhledávání v e-mailových schránkách pomocí klíčových slov omezit hledání pomocí logických operátorů pouze na tyto značky (obdobnou situaci, byť v menším měřítku vyhodnotil jako bezproblémovou Nejvyšší správní soud například v rozsudku ze dne 20. 3. 2019, č. j. 2 As 257/2018-87). Stejně tak nelze vyslovit obecný závěr, že by žalovaný nemohl otevírat e-maily, jejichž předmět nenaznačuje souvislost s prověřovanými značkami zboží (ostatně v případě, že je šetřený subjekt podezírán z protisoutěžního jednání, lze počítat s tím, že se bude snažit tuto skutečnost skrýt, což se může odrazit v označování předmětu e-mailu). Podobně není samo o sobě určující časové období, v němž mělo být podle pověření protisoutěžní jednání páčáno. Jednak není nutné toto časové období v pověření přesně identifikovat (srov. obdobně rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci T-339/04 *France Télécom SA proti Komisi Evropských společenství*), jednak to často v úvodní fázi prověřování ani není možné (právě přesnější časové ohraničení přestupku má být jedním z výsledků šetření na místě). Neexistuje ani obecné pravidlo pro to, že by žalovaný nemohl nahlížet do dokumentů, které se na první pohled týkají trhu v jiném státě. Ani z časového odstupu mezi zajištěním podkladů a šetřením na místě u žalobce nelze bez dalšího dovozovat snahu o umělé rozšíření časového rozsahu šetření. Zároveň však nelze vyslovit obecný závěr, že by tato skutečnost byla zcela irelevantní. Lze jistě spíše předpokládat, že se žalovaný bude zavčasu snažit aktivně zajišťovat důkazy protisoutěžního jednání, než aby dával soutěžitelům prostor pro to, aby protisoutěžní jednání zakryly a možnost zajištění důkazů eliminovali. Na druhou stranu v konkrétním případě mohou další skutečnosti nasvědčovat tomu, že touto snahou žalovaný veden vůbec nebyl.
32. Každá z uvedených skutečností proto hraje roli při komplexním hodnocení všech skutkových okolností. Podstatné mohou být například následující skutečnosti: 1) zda jsou použita klíčová slova specifická pouze pro danou praxi, zboží či obchodního partnera, 2) zda klíčová slova vedou k záchytům jednotek, desítek, stovek či tisíců e-mailů, 3) nakolik jsou předměty e-mailů konkrétní a zda učinil žalovaný v průběhu šetření na místě nějaké obecnější zjištění o tom, že by označení předmětů e-mailů systematicky sloužilo jako kamufláž, 4) zda žalovaný vyhledává nejdříve v novějších e-mailech a po postupném potvrzování daného protisoutěžního jednání dále do minulosti přistupuje k časovému rozšiřování vyhledávání, nebo zda paušálně volí časově neomezené vyhledávání v e-mailech bez vazby na orientační časové ohraničení šetřeného protisoutěžního jednání, 5) zda žalovaný cíleně vyhledává dokumenty, které by prokazovaly protisoutěžní praktiky v jiném členském státě, nebo se jedná pouze o jakýsi vedlejší produkt komplexního prověřování daného konkrétního protisoutěžního jednání. Soud však zdůrazňuje, že tyto otázky rozhodně nejsou jedinými, které by si měl žalovaný (a posléze případně soud) klást. Odpovědi na tyto otázky ani nejsou obecně zcela určující, neboť podstatné je skutečně komplexní hodnocení věci.
33. Tímto pohledem ostatně hodnotil dodržení rozsahu šetření na místě například Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 20. 3. 2019, č. j. 2 As 257/2018-87, když učinil následující závěr: „Byla-li probledávána obchodní dokumentace z období souvisejícího s veřejnou zakázkou a výsledkem bylo, až na jeden dokument, zjištění dokladů jen ke dané zakázce, pak nelze dospět k závěru, že rozsah byl nepřiměřeně rozšířen.“ Podobný způsob hodnocení provedl také Krajský soud v Brně v rozsudku ze dne 28. 4. 2022, č. j. 30 A 138/2021-101: „Použitá klíčová slova (podraz a doporučená cena) souvisely s předmětem místního šetření. Nešlo proto o bezbřehé vyhledávání či snahu žalovaného cíleně vyhledávat dokumenty, které s místním šetřením nesouvisí. Svědčí o tom také to, že žalovaný zajišťil 66 dokumentů a z nich pouze dva se dle žalobce netýkaly předmětu šetření. O nepřijatelné rozšíření rozsahu šetření proto nejde.“
34. Při hodnocení konkrétních okolností případu z pohledu přiměřenosti rozsahu provedeného šetření soud vychází především z toho, jaké okolnosti podle žalobce byly nestandardní či vedly

k překročení stanoveného rozsahu. Tyto okolnosti pak hodnotí také ve světle toho, jak je vysvětluje či obhájí sám žalovaný. Není úkolem soudu domýšlet za žalovaného zdůvodnění, proč zvolil v konkrétním případě ten který postup nebo proč snad možná nejsou žalobcem uváděné skutečnosti nijak nestandardní. V posuzovaném případě je přitom nutno poznamenat, že se žalovaný omezuje pouze na povšechné hodnocení průběhu šetření na místě a konkrétní kroky svých zaměstnanců nijak nezdůvodňuje ani neobhájí. Krajský soud přitom nemá za to, že by k průběhu místního šetření bylo potřeba nad rámec správního spisu provádět žalobcem navržené dokazování výslechy jeho zaměstnanců (žalobce ostatně neoznačil žádná svá konkrétní tvrzení, k jejichž prokázání by výslechy měly sloužit). Průběh šetření na místě je totiž dostatečně podrobně popsán v protokolu, v němž jsou také zachyceny zcela konkrétní námitky žalobce, které žalovaný po skutkové stránce nijak nezpochybňuje, ač do protokolu zaznamenal svou reakci na tyto námitky.

35. Po zhodnocení všech okolností případu soud ve světle uplatněných žalobních námitek dospěl k závěru, že žalovaný vybočil z rozsahu pověření a provedl šetření na místě v nepřiměřeném rozsahu. Ačkoliv bylo pověření omezeno na šetření protisoutěžního jednání týkajícího se značek Bosch, Jata a Sogo nejméně od roku 2020, žalovaný od počátku volil kroky, které nenaznačují, že by se cítil tímto rozsahem vázán. Požadoval export e-mailových schránek až do roku 2012 a aktivně v nich bez časového omezení vyhledával, aniž by například zdůvodnil, že rozsáhlejší prověřování do minulosti opodstatňují dosavadní zjištění při šetření na místě. V e-mailových schránkách přitom vyhledával nejen za pomoci klíčových slov, která by bylo možné považovat za relativně typická pro šetřenou praxi. Za ta by bylo možné označit například pojmy „dodrž“, neboť šetřená praktika spočívá ve vynuceném dodržování maloobchodních cen, nebo „vypn“, neboť slovo „vypnout“ podle e-mailů zajištěných u Elberry zřejmě představuje slangový výraz používaný při realizaci šetřené protisoutěžní praxe. Žalovaný však vyhledával také za pomoci slov, která lze považovat za poměrně generická. Sem mohou patřit například pojmy „Srovn“, „prosba“, „nastavit“ nebo „kurv“, které se na první pohled mohou objevit takřka v jakékoliv (v některých případech jistě neformální) konverzaci. Tato generická slova přitom bylo možné doplnit o výrazy, které by je spojovaly s posuzovanou praxí či šetřeným zbožím, což ostatně žalovaný taktéž činil. Jako vyhledávaný výraz bylo totiž použito například „srovn cen“.
36. Pokud si žalovaný nebyl od počátku vědom toho, že šetření na místě pojal příliš extenzivně, měl si tuto skutečnost uvědomit přinejmenším ve chvíli, kdy použitá klíčová slova neplnila zcela svou funkci a vedla k zachycování extrémně vysokého počtu předmětů na očích (ve výsledku 171) v poměru k důkazům, které měly svědčit skutečně o šetřeném protisoutěžním jednání (ve výsledku 12), a to navíc hluboko do minulosti (až do roku 2012) oproti původně předběžně stanovenému období jeho páčání (nejméně od roku 2020). To, že klíčová slova neplnila svou funkci, demonstruje žalobce na vyhledávání pomocí slova „srov“, které u Karla Sabina vedlo k 4 176 záchytům. Tato skutečnost je přitom zachycena v protokolu o průběhu šetření na místě v rámci námitek žalobce, přičemž žalovaný ji ani v protokolu, ani ve vyjádření k žalobě nijak nezpochybnil, ani se k ní nijak konkrétně nevyjádřil. Nutno poznamenat, že sám žalovaný si musel být vědom toho, že onen velký počet předmětů na očích nesouvisí se šetřenou praxí ve vztahu ke zboží značek Bosch, Jata a Sogo, neboť je sám jako předměty na očích označoval (pomocí značky PO).
37. V dané situaci mohl žalovaný ještě přistoupit k omezení takto široce pojatého šetření alespoň tím, že by neotevíral e-maily, které podle označení svého předmětu na první pohled zjevně nesouvisí se stanovováním maloobchodních cen pro zboží značek Bosch, Jata a Sogo. Jako příklady, kdy tak jistě mohl učinit, lze uvést e-maily ze dne 14. 3. 2023 (s předmětem RE: Televize JVC LT-43VAQ6235*UHD,QLED,Dolby Dig/Atmos,Android11), ze dne 24. 10. 2019 (s předmětem RE: <https://www.datart.cz/vysavac-roboticky-xiaomi-roboclock-sweep-one-s50-bily.html>), ze dne 25. 8. 2020 (s předmětem RE: PANASONIC), ze dne 24. 5. 2018 (s předmětem RE: JVC LT-65VU82J) nebo ze dne 30. 5. 2018 (s předmětem RE: Nabídka klimatizací Electrolux). Žalovaný

nepředložil žádné zdůvodnění, které by například naznačovalo to, že by dosavadní výsledky šetření na místě vedly ke zjištění, že žalobce používá označení předmětu e-mailu toliko jako kamufláž. Přes konkrétní žalobní námitky se ani nepokusil v protokolu o průběhu šetření na místě (kde byla tato námitka taktéž uplatněna), ani ve svém vyjádření k žalobě zdůvodnit, z jakého důvodu jej zajímaly e-maily, které se měly na první pohled týkat zcela odlišného zboží, než které mělo být předmětem šetření.

38. I s ohledem na to, že důsledkem překročení rozsahu pověření bylo zajištění 171 e-mailů jako předmětů na očích oproti 12 e-mailům vztahujícím se skutečně k šetřenému jednání, je patrné, že šetření na místě se ve zcela převažující části nevěnovalo prověřování toho protisoutěžního jednání, pro které mělo být prováděno. S ohledem na okolnosti dané konkrétní věci nelze oněch 171 e-mailů považovat za předměty na očích, na které by žalovaný narazil skutečně náhodou, jak požaduje judikatura (viz rozsudek Soudního dvora ve věci C-583/13 P, *Deutsche Bahn*, nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 3. 2019, č. j. 2 As 257/2018-92).
39. Krajský soud nemá za to, že by okolnosti nasvědčovaly tomu, že by celé šetření na místě bylo od počátku zamýšleno jako „rybářská výprava“, pro kterou shora popsané podezření představovalo pouhou záminku. Takový závěr nelze dovodit ani z obsahu interního pokynu pro zaměstnance žalovaného. Úkoly v něm uváděné (zaměřit se na komunikaci týkající se stanovování cen pro další prodej, zjistit od kterého data dochází k ovlivňování dalšího prodeje, promítnout do protokolu případné zjištění o dřívějším páčání či páčání mimo území ČR, zajistit akceptaci šetřených dohod o cenách u co největšího počtu výrobků), samy o sobě nijak nevybočují z rozsahu pověření. Nevyplývá z nich, že by se zaměstnanci neměli omezovat na vyhledávání důkazů pro zakázané dohody u značek Bosch, Jata a Sogo nebo že by měli aktivně hledat hluboko do minulosti. Obsah interního pokynu nenaznačuje, že by zaměstnanci měli ignorovat rozsah pověření. Jistě by bylo žádoucí, aby pokyn v souladu s pověřením obsahoval i jasnější limity, zvláště připouští-li žalovaný v protokolu o průběhu šetření na místě, že se má jednat o „*interní pomůcku inspektora pro snazší seznámení se s případem, neboť šetření se běžně účastní zaměstnanci Úřadu z různých oborů, kteří zároveň s případem nejsou naprosto detailně obeznámeni.*“ Interní pokyn tak podle názoru soudu nedokládá snahu žalovaného od počátku „rybařit“. Přispívá však k dotvoření celkového obrazu situace, v níž postupně došlo k vytažení rybářských sítí a provedení šetření v příliš širokém (ve vztahu k pověření nepřiměřeném) rozsahu. Pokud by soud takto široké šetření aproboval, musel by nutně dojít k závěru, že v prakticky shodném rozsahu mohlo být šetření provedeno takřka na základě jakéhokoliv pověření.
40. Ani časový odstup mezi zajištěním stěžejních podkladů pro šetření na místě (v daném případě e-mailů zajištěných při šetření na místě u Elberry dne 20. 10. 2021) a šetřením na místě u žalobce ani ve spojení s ostatními skutečnostmi nenavozuje dojem, že by byl žalovaný od počátku veden nekalým úmyslem zajistit informace o jiném jednání žalobce, než o tom, které bylo vymezeno v pověření a pro které existovalo důvodné podezření. Závěry o tom, že postup žalovaného nebyl na první pohled od počátku zamýšlenou „rybářskou výpravou“ ovšem nijak nesnižuje závažnost vybočení z rozsahu místního šetření, ke kterému v posuzované věci došlo.
41. Soud proto shrnuje, že kombinace všech výše uvedených skutečností (zejména paušální vyhledávání v e-mailové komunikaci do hlubší minulosti, volba generických klíčových slov pro vyhledávání, nezohledňování předmětů e-mailů, nedostatečné průběžné vyhodnocování výsledku šetření vedoucí k vysokým záchytům e-mailů na základě klíčových slov a také velkému počtu „nalezených“ e-mailů jakožto předmětů na očích v poměru k e-mailům vztahujícím se k šetřenému jednání) činí místní šetření nezákonným. S ohledem na míru a důsledky zjištěného překročení stanoveného rozsahu šetření nelze konstatovat nezákonnost pouze některých dílčích úkonů s tím, že by šetření na místě jako celek bylo v souladu se zákonem. Je-li dle výše citované judikatury jedním z kritérií přiměřenosti také rozsah skutečně provedeného šetření, pak natolik významné překročení stanoveného rozsahu jako v nyní projednávané věci musí nutně znamenat nepřiměřenost, a tudíž nezákonnost celého šetření na místě.

IV. Shrnutí a náklady řízení

42. Soud z výše uvedených důvodů podle § 87 odst. 2 s. ř. s. určil, že provedení šetření na místě žalovaným ve dnech 13. 6. 2023 a 14. 6. 2023 v obchodních prostorách žalobce bylo nezákonným zásahem (výrok I.). Důsledkem tohoto zásahu je možnost žalovaného přihlížet v rámci své činnosti k dokumentům, které zajistil při provedení tohoto šetření na místě, a vycházet z jejich obsahu. Jelikož tento důsledek trvá, zakázal soud žalovanému, aby k těmto dokumentům přihlížel a vycházel z jejich obsahu (výrok II.), tj. fakticky uložil žalovanému povinnost zdržet se těchto postupů, jak žalobce požadoval v petitu žaloby. Tato povinnost odpovídá povinnosti obnovit stav před zásahem ve smyslu § 87 odst. 2 s. ř. s.
43. Jelikož soud vyhověl primárnímu petitu žaloby, eventuálním petitem se již nezabýval.
44. Výrok o náhradě nákladů řízení vychází z § 60 odst. 1 s. ř. s. Podle něj 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 dva úkony právní služby (příprava a převzetí věci a sepsání žaloby) 2 x 3 100 Kč a náhrada hotových výdajů činí dle § 13 odst. 3 citované vyhlášky 2 x 300 Kč. Jelikož je zástupce plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se odměna a náhrada hotových výdajů o částku odpovídající této dani, tj. o 1 428 Kč. Celková výše nákladů řízení žalobce tak činí 10 228 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 28. listopadu 2023

Mgr. Petr Šebek v. r.
předseda senátu