



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D., a soudců Mgr. Kateřiny Kopečkové, Ph.D., a Mgr. Filipa Skřivana v právní věci

žalobce: **Marc spol. s.r.o.**
sídlem Na Poříčí 1041/12, Praha 1
zastoupen JUDr. Tomášem Machem, advokátem
sídlem Viktora Huga 377/4, Praha 5

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

o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 20.12.2022, č.j. ÚOHS-45565/2022/164, sp.zn. ÚOHS-R0125/2022/HS,

takto:

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

Odůvodnění:

I. Shrnutí podstaty věci

1. Žalovaný prvostupňovým rozhodnutím ze dne 17.8.2022, č.j. ÚOHS-28092/2022/852, sp.zn. ÚOHS-V0060/2022/PV, uložil žalobci pokutu ve výši 326 000 Kč a povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč z důvodu porušení povinnosti dle § 21f odst. 3 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (dále jen „ZOHS“), neboť neposkytl nezbytnou součinnost k provedení místního šetření, čímž naplnil skutkovou podstatu přestupku podle § 22a odst. 1 písm. h) ZOHS. Předseda žalovaného pak nyní napadeným rozhodnutím žalobcův rozklad zamítl a prvostupňové rozhodnutí potvrdil.

II. Shrnutí procesního postoje žalobce

2. Podle žalobce je napadené i jemu předcházející prvostupňové rozhodnutí nezákonné a nepřezkoumatelné.
3. Žalobce předně namítá neurčitost výroku prvostupňového rozhodnutí, neboť je v něm dle jeho názoru vytýkané jednání popsáno příliš obecně a neurčitě, aniž by výrok obsahoval relevantní skutečnosti, pro které by vytýkaný skutek nebyl zaměnitelný s jiným. Předseda žalovaného pak v napadeném rozhodnutí pochybil, když se s touto námitkou dostatečným způsobem nevypořádal.
4. Žalovaný dále žalobci neposkytl poučení, že má právo být přítomen průběhu místního šetření, a přestože žalobce trval na osobní přítomnosti svého jednatele či právního zástupce, k čemuž žalovanému poskytl několik časových variant, v jejichž rámci se tyto osoby mohly do šetřených prostor dostavit, inspektoři odmítli příjezdu těchto osob vyčkat, čímž lze dle žalobce neprovedení místního šetření přičítat výlučně žalovanému. To dle žalobce dokládá také skutečnost, že ačkoli jednatel inspektorům uváděl, že se právní zástupce může do šetřených prostor dostavit ve 12-13:00 hodin, inspektoři obchodní prostory žalobce opustili ve 12:35 hodin, aniž by nanejvýš dvacet pět minut vyčkali avizovaného příjezdu právního zástupce.
5. Pověřením asistentky přítomné v šetřených prostorách by pak dle žalobce nedošlo k naplnění účelu místního šetření, neboť asistentka nedisponovala přístupem k zařízení jednatele, které obsahovalo relevantní obchodní záznamy. Osobní přítomnost jednatele či právního zástupce proto byla dle žalobce nutná, tím spíše, když má právo určovat povahu nalezených dokumentů a vyloučit tak z šetření záznamy soukromého charakteru.
6. Žalovanému žalobce také vytýká, že při stanovení výše pokuty nepřihlédl k polehčujícím okolnostem, které žalobce spatřuje zejména v konstantní komunikaci s inspektory a ve snaze nalézt vhodný časový úsek, při kterém by bylo možné místní šetření provést za přítomnosti jednatele či právního zástupce. Nadto žalobce poukazuje na svou dosavadní bezúhonnost v této oblasti, jakož i na skutečnost, že na rozdíl od jiných (v rozhodný den taktéž šetřených soutěžitelů) výslovně neodmítl poskytnout inspektorům svoji součinnost.
7. Žalobce tedy navrhuje, aby zdejší soud napadené a jemu předcházející prvostupňové rozhodnutí zrušil. Na svém procesním postoji žalobce setrval po celou dobu řízení před zdejším soudem.

III. Shrnutí procesního postoje žalovaného

8. Žalovaný setrvává na závěrech obsažených v napadeném rozhodnutí, neboť žalobce prý neuvedl v rámci žaloby žádný nový argument, se kterým by se žalovaný v podrobnostech nevypořádal v napadeném rozhodnutí, případně již v rozhodnutí prvostupňovém; žalovaný na tyto závěry z podstatné míry odkazuje.
9. Žalovaný tedy navrhuje, aby zdejší soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. I žalovaný na svém procesním postoji setrval po celou dobu řízení před zdejším soudem.

IV. Posouzení věci

10. Žaloba byla podána osobou oprávněnou (§ 65 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, dále jen „s.ř.s.“) a včas (§ 72 odst. 1 s. ř. s.). Žaloba je přípustná (§ 65, § 68, § 70 s.ř.s.). Napadené rozhodnutí bylo přezkoumáváno v mezích uplatněných žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s.ř.s.) podle skutkového a právního stavu ke dni rozhodování žalovaného (§ 75 odst. 1 s.ř.s.).
11. Žaloba není důvodná.
12. Zdejší soud se nutně nejprve zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí, neboť pouze přezkoumatelné rozhodnutí je způsobilé být předmětem hodnocení z hlediska tvrzených nezákonností či vad předcházejícího správního řízení. Namítá-li žalobce nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, pak ji sice opírá o tvrzení, že se předseda žalovaného (či žalovaný v prvním stupni) nevypořádal se žalobcovými argumenty, eventuálně že způsob vypořádání je nesrozumitelný, současně však žalobce s nosnou argumentační linií obou postupně vydaných rozhodnutí žalovaného podrobně a věcně polemizuje a konkrétními argumenty s ní nesouhlasí. Nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nedostatek důvodů či pro nesrozumitelnost musí být vykládána ve svém skutečném smyslu, tj. jako nemožnost přezkoumat určité rozhodnutí pro skutečnou nemožnost zjistit samotný obsah nebo důvody, pro které bylo vydáno (srov. například usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19.2.2008, č.j. 7 Afs 212/2006 - 76); není přípustné institut nepřezkoumatelnosti libovolně rozšiřovat a vztahovat jej i na situace, kdy se správní orgán podstatou námitky účastníka řízení řádně zabývá a vysvětlí, proč nepovažuje argumentaci účastníka za správnou, byť výslovně v odůvodnění rozhodnutí nereaguje na všechny myslitelné aspekty uplatněné námitky, popř. se dopustí dílčího nedostatku odůvodnění. Zrušení rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je vyhrazeno těm nejzávažnějším vadám rozhodnutí, kdy pro absenci důvodů či pro nesrozumitelnost skutečně nelze rozhodnutí vůbec meritorně přezkoumat. Nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nedostatek důvodů tak má místo tehdy, opomene-li správní orgán na námitku účastníka zcela (tedy i implicitně) reagovat (srov. například rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 17.1.2013, č.j. 1 Afs 92/2012-45, či ze dne 29.6.2017, č.j. 2 As 337/2016-64), přehlédnout přitom nelze ani skutečnost, že správní orgány nemají povinnost vypořádat se s každou dílčí námitkou, pokud proti tvrzení účastníka řízení postaví jasný právní názor, v jehož konkurenci námitky jako celek neobstojí, což jako ústavně konformní shledal i Ústavní soud např. v nálezu ze dne 12.2.2009, sp.zn. III. ÚS 989/08.
13. Pokud jde o srozumitelnost a důvody nyní napadeného rozhodnutí, pak napadené rozhodnutí obsahuje jasné a srozumitelné odůvodnění, v němž je zrekapitulován procesní vývoj včetně nosných důvodů prvostupňového rozhodnutí a rozkladové argumentace, zároveň jsou v něm dostatečně zřetelně uvedeny důvody, na jejichž základě předseda žalovaného dospěl k závěru o dostatečné určitosti výroku prvostupňového rozhodnutí (str. 6-9), o neexistenci absolutního práva šetřeného soutěžitele na osobní přítomnost při místním šetření (str. 9-15), o neexistenci práva šetřeného soutěžitele udělovat žalovanému závazné pokyny k určování charakteru nalezených záznamů (str. 15-19) a o přiměřenosti uložené pokuty (str. 21-27). Navíc ze samotného obsahu žaloby a z vymezení (věcných) žalobních bodů bezpečně plyne, že napadené i jemu předcházející rozhodnutí bylo pro žalobce velmi dobře srozumitelné a nosné důvody napadeného a jemu předcházejícího prvostupňového rozhodnutí byly pro žalobce dostatečně čitelné.
14. Má-li žalobce za neurčitý výrok prvostupňového rozhodnutí, protože je v něm dle jeho názoru vytýkané jednání popsáno příliš obecně a neurčitě, aniž by výrok obsahoval relevantní skutečnosti, pro které by vytýkaný skutek nebyl zaměnitelný s jiným, pak ani v tomto ohledu s ním zdejší soud nesouhlasí. Z výroku I. prvostupňového rozhodnutí srozumitelně (a nezaměnitelně) plyne, že žalobce neumožnil žalovanému vstoupit do obchodních prostor, zahájit šetření a vykonat s tím související oprávnění (podle § 21f odst. 2 ZOHS), že se tak stalo dne

13.4.2022, kdy místní šetření v obchodních prostorách mělo proběhnout, že tím porušil konkrétní zákonnou povinnost (podle § 21f odst. 3 ZOHS) a že se tím dopustil konkrétního přestupkového jednání (podle § 22a odst. 1 písm. h/ ZOHS); skutkové detaily ohledně dějů, jež dne 13.4.2022 proběhly, jsou pak součástí podrobného odůvodnění prvostupňového rozhodnutí, jež pak přebírá i rozhodnutí napadené.

15. Správní soudy v souvislosti s výrokem rozhodnutí o deliktu (zde přestupku) konstantně dovozují, že aby na něj bylo možné pohlížet jako na výrok přezkoumatelný, musí obsahovat popis skutku prostřednictvím uvedení místa, času a způsobu jeho spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby vytykaný skutek nemohl být zaměněn s jiným. V rozhodnutí přestupkového charakteru je tedy nezbytné postavit najisto, za jaké konkrétní jednání je obviněný stíhán (srov. například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1.4.2022, č.j. 1 As 335/2021-67, či usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 15.1.2008, č.j. 2 As 34/2006-73). Je přitom nezbytné odmítnout úvahu vedenou směrem, že postačí, jsou-li tyto náležitosti obsaženy „jen“ v odůvodnění správního rozhodnutí (srov. například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27.5.2011, č.j. 5 As 77/2010-156), neboť je to pouze výroková část rozhodnutí, která má potenciál zasáhnout do konkrétních práv a povinností účastníků správního řízení, protože pouze ta nabývá právní moci a vykonatelnosti (vymahatelnosti). Pouze z řádně formulovaného výroku je tedy možné bez jakýchkoli pochybností zjistit, zda (a případně jaká) povinnost byla subjektem porušena a jaká sankce mu byla za protiprávní jednání uložena. Současně je však třeba mít na paměti, že do výroku správního rozhodnutí zásadně nepatří okolnosti, které nejsou relevantní ani z hlediska zákonných znaků konkrétního protiprávního jednání (zde přestupku), ani z hlediska individualizace skutku způsobem, kterým by jej nebylo možné zaměnit s jiným (srov. například rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 14.10.2020, č.j. 6 As 199/2020-43, či ze dne 27.5.2011, č.j. 5 As 77/2010-156).
16. Byl-li vytykaný skutek ve výroku prvostupňového rozhodnutí specifikován jako protiprávní jednání společnosti „*Marc spol. s.r.o., IČO: 45271780, se sídlem Na Poříčí 1041/12, 110 00 Praha 1*“, kterého se dopustila tím, že „*dne 13.4.2022 neumožnila Úřadu vstoupit do svých obchodních prostor, zabývat šetření na místě podle § 21f zákona a vykonat jeho oprávnění dle § 21f odst. 2 zákona*“, jež mělo být provedeno „*v jejích obchodních prostorách na adrese U Elektry 650, 198 00 Praha 9*“, čímž „*porušila povinnost stanovenou v § 21f odst. 3 zákona, a to poskytnout Úřadu nezbytnou součinnost k výkonu jeho oprávnění podle § 21f odst. 2 téhož zákona [...] a výkon těchto oprávnění strpět*“, a tím se dopustila „*přestupku dle § 22a odst. 1 písm. h) zákona*“, pak jde o výrok, který se shora prezentovaným požadavkům na jeho dostatečnou konkretizaci a individualizaci nikterak neprotiví. Vytykané jednání je totiž žalovaným vymezeno dostatečně konkrétně nejen z hlediska subjektu pachatele protiprávního jednání (společnost Marc spol. s.r.o., tj. žalobce), ale také doby (dne 13.4.2022), místa (obchodní prostory žalobce na adrese U Elektry 650, 198 00 Praha 9) i způsobu jeho spáchání (zamezení inspektorům ve vstupu do obchodních prostor za účelem provedení místního šetření), čímž žalovaný jednoznačně specifikoval údaje charakterizující vytykaný přestupek a postavil tak najisto, za jaké konkrétní jednání (neposkytnutí součinnosti při provedení místního šetření) je žalobce postižen, a to způsobem, který zaměnitelnost s jiným skutkem vylučuje. Lze nadto souhlasit se žalovaným, že aspekt nezaměnitelnosti je v nyní posuzované věci (kupř. na rozdíl od přestupků v dopravě) akcentován již samotnou povahou místního šetření, které je považováno za zcela jedinečnou a (u téhož soutěžitele) mnohdy neopakovatelnou událost, což samo o sobě případnou zaměnitelnost s jiným skutkem výrazně eliminuje. O tom ostatně svědčí také skutečnost, že se v obchodních prostorách žalobce téhož dne (a dle informací veřejně dostupných na webových stránkách žalovaného, www.uohs.cz, historicky nikdy předtím a – ke dni rozhodování zdejšího soudu – ani poté) žádné další (jiné) místní šetření nekonalo. Ani žalobce přitom netvrdí, že by při jakémkoli pozdějším (či dřívějším) trestání byl trestán za totéž, za co již byl trestán v nyní posuzované věci.

17. Na tom nic nemění ani argument žalobce, že ve výroku prvostupňového rozhodnutí chybí konkretizace konkrétních osob jednajících za žalobce, které neposkytly žalovanému nezbytnou součinnost, či uvedení přesného časového horizontu (ohrazeného konkrétní hodinou), kdy k protiprávnímu jednání mělo dojít, neboť § 22a odst. 1 písm. h) ZOHS ve spojení s § 21f odst. 3 téhož zákona nepředstavuje skutkovou podstatu, která by omezovala předmět přestupku na konkrétní okruh osob jednajících za soutěžitele, v jehož obchodních prostorách místní šetření probíhá (má proběhnout), případně na specifický časový (hodinový) horizont, během kterého k neposkytnutí součinnosti došlo. Z pohledu naplnění zákonných znaků skutkové podstaty tak lze uzavřít, že zákonná dikce § 22a odst. 1 písm. h) ZOHS takové údaje a priori nevyžaduje, protože žalovanému nemůže být vytýkáno, že je neuvedl ve výroku, nýbrž toliko v odůvodnění prvostupňového rozhodnutí (a to velmi podrobně; především str. 3-4).
18. Napadené (i prvostupňové) rozhodnutí tudíž z pohledu přezkoumatelnosti ob stojí, a to jak v otázce srozumitelnosti, tak v otázce důvodů, na kterých je založeno, přičemž zdejší soud neshledal ani jiné důvody nepřezkoumatelnosti, ke kterým by musel přihlížet z úřední povinnosti. Věcný nesouhlas žalobce s pohledem žalovaného (zpochybňování jednotlivých dílčích závěrů) je již otázkou zákonnosti (věcné správnosti) napadeného rozhodnutí a procesního postupu žalovaného, jenž jej k němu přivedl.
19. Sporu je v nyní posuzované věci o to, zda žalobce poskytl žalovanému při provedení místního šetření dne 13.4.2022 nezbytnou součinnost ve smyslu § 21f odst. 3 ZOHS (jak tvrdí žalobce), či nikoli, neboť žalobce neoprávněně trval na osobní přítomnosti jednatele nebo právního zástupce, čímž inspektorům znemožnil provedení místního šetření, což vedlo k naplnění skutkové podstaty přestupku podle § 22a odst. 1 písm. h) ZOHS (jak tvrdí žalovaný).
20. Nesporné je přitom mezi žalobcem a žalovaným to, že žalovaný přistoupil dne 13.4.2022 v 9:30 hodin k provedení místního šetření v obchodních prostorách žalobce, které nebylo uskutečněno, neboť žalobce z důvodu nepřítomnosti svého jednatele a právního zástupce zamezil inspektorům ve vstupu do obchodních prostor. Nesporné je i to, že jednatel telefonicky komunikoval s přítomnými inspektory, kterým sdělil, že se k provedení místního šetření bude schopen osobně dostavit v 17:00 hodin, případně může k asistenci pověřit právního zástupce, který se může dostavit ve 12:00 až 13:00 hodin. Nesporné je konečně i to, že inspektoři příjezdu žádné z těchto osob nevyčkali a místní šetření ukončili (ačkoli přesný čas ukončení místního šetření, resp. odchodu inspektorů z obchodních prostor, je mezi stranami sporný). Vše, co je mezi účastníky nesporné, také odpovídá obsahu správního spisu.
21. Podle § 22a odst. 1 písm. h) ZOHS se právnická osoba či podnikající fyzická osoba dopustí přestupku, neposkytne-li žalovanému dostatečnou součinnost při šetření na místě v obchodních prostorách ve smyslu § 21f odst. 3 ZOHS.
22. Klíčový okruh žalobcových námitek poukazujících na nezákonnost napadeného (a prvostupňového) rozhodnutí směřuje proti skutečnosti, že inspektoři (konkrétní osoby provádějící jménem žalovaného místní šetření) nevyčkali na přítomnost oprávněných osob žalobce (jednatele či právního zástupce). Žalobce je přesvědčen, že mu náleží právo být osobně přítomen místnímu šetření, a to tím spíše tehdy, pokud by pověření v obchodních prostorách přítomné asistentky (jak požadoval žalovaný) bylo neúčelné, neboť ta nedisponovala přístupem k relevantním obchodním záznamům.
23. Otázka oprávněnosti požadavku, aby se do obchodních prostor, v nichž podle pověření žalovaného mělo proběhnout místní šetření, osobně dostavila konkrétní osoba (kupř. v postavení statutárního orgánu), se věcně rozpadá do dvou samostatných situací. Tou první je situace, kdy si přítomnost zatím nepřítomné osoby vyžádá sám žalovaný, buď z toho důvodu, aby předložila ke kontrole svá elektronická komunikační zařízení (pracovní notebook, telefon apod.), zpřístupnila část obchodních prostor, ke kterým má přístup jen ona samotná (uzamčená kancelář nebo skříň

s obchodními záznamy, zaheslovaný počítač apod.), či poskytla inspektorům nezbytné informace k provedení místního šetření (stran vnitřního fungování soutěžitele, umístění obchodních záznamů, jejich kategorizace apod.). Jde přitom o situaci, kterou se správní soudy v minulosti již obšírně zabývaly (především rozsudky zdejšího soudu ze dne 30.6.2020, č.j. 29 A 183/2019-142, a ze dne 17.2.2022, č.j. 62 A 77/2019-344, a navazující rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 19.1.2022, č.j. 2 As 250/2020-81, a ze dne 29.9.2022, č.j. 2 As 49/2022-103), a na jejichž závěry deklarující, že jde (v tamních skutkových poměrech) o projev legitimně požadované a žalobce současně na jeho právech nikterak nezkracující nezbytné součinnosti soutěžitele ve smyslu § 21f odst. 3 ZOHS, lze pro stručnost odkázat. V situaci opačné, tj. kdy osobní přítomnost konkrétní osoby (zde jednatele či právního zástupce) při místním šetření požaduje sám soutěžitel, který podmiňuje jejím příjezdem vstup inspektorů do obchodních prostor a provedení místního šetření, se tuzemská soudní praxe doposud nezabývala. Ve vztahu k této situaci tedy zdejší soud vycházel z účelu a smyslu institutu neohlášeného místního šetření v obchodních prostorách soutěžitelů, které lze patrně označit za nejinvazivnější vyšetřovací nástroj, který má žalovaný při výkonu svých pravomocí v oblasti dozoru nad dodržováním pravidel hospodářské soutěže k dispozici, přesto však jde jistě o nástroj legitimní, který eliminuje možnost soutěžitele relevantní obchodní záznamy pozměňovat, přemísťovat anebo ničit. Z pohledu účelu a smyslu neohlášeného místního šetření je podstatný moment překvapení bez možnosti soutěžitele se předem připravit či mít dostatek času skutkové poměry, za nichž má místní šetření proběhnout, ve svůj prospěch pozměnit. Vstupem inspektorů do obchodních prostor a zajištěním obchodních záznamů při respektu k potřebě momentu překvapení se nepochybně přímo naplňuje účel ZOHS (srov. také například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19.1.2022, č.j. 2 As 250/2020-81). Jde z povahy věci o zcela jedinečnou a u téhož soutěžitele mnohdy neopakovatelnou událost, bez níž by žalovaný nezřídka vůbec nebyl schopen zajistit relevantní důkazy o protiprávním jednání, na které má podezření, a tím je odhalit (srov. také například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5.2.2021, č.j. 5 As 140/2019-93). Nemůže-li být proto místní šetření provedeno (kupř. právě z důvodu zamezení relativně okamžitého vstupu do obchodních prostor), jde o stav, který *de facto* nelze následným procesním postupem žalovaného ani soutěžitele zhojit, neboť jeho efektivita závisí téměř výlučně na utajení záměru místní šetření v obchodních prostorách konkrétního soutěžitele uskutečnit, a sice způsobem, který šetřenému soutěžiteli efektivně zabrání v nežádoucí manipulaci s obchodními záznamy.

24. V tomto směru je podstatná samotná zákonná povinnost šetřeného soutěžitele poskytnout žalovanému nezbytnou součinnost k provedení místního šetření ve smyslu § 21f odst. 3 ZOHS, která nastupuje již v okamžiku oznámení pověření k provedení místního šetření a která trvá po celou dobu průběhu místního šetření až do jeho ukončení (srov. například rozsudek Tribunálu ze dne 26.11.2014 ve věci T-272/12). Platí přitom, že poskytovaná součinnost musí být zásadně aktivní (nepostačí tedy pouhé „pasivní strpění“ kontroly šetřeným soutěžitelem ve smyslu „činite si tu cokoli, jako bych tu nebyl“) a zahrnuje v sobě nejen povinnost umožnit inspektorům výkon svěřených pravomocí (prověřování obchodních záznamů, jejich kopírování, pečetení obchodních prostor apod.), nýbrž také povinnost s nimi aktivně spolupracovat (zodpovědět jejich dotazy či jim umožnit přístup k obchodním záznamům apod.) a průběh místního šetření žádným způsobem nemařit (srov. také například rozsudek Tribunálu ze dne 8.3.1995 ve věci T-34/93 či rozsudek Soudního dvora ze dne 18.10.1989 ve věci C-374/87). To samozřejmě zahrnuje především povinnost šetřeného soutěžitele relativně bezodkladně umožnit inspektorům vstup do obchodních prostor. Konkrétní zaměstnanci šetřeného soutěžitele (eventuálně jiné osoby pro něj pracující), bez ohledu na to, v jaké funkci jsou zařazeni a jakou práci u soutěžitele vykonávají, proto stíhá povinnost bezodkladně odstranit jakékoli fyzické (zamčené dveře, skříně, šuplíky apod.) či technické (kupř. bezpečností elektronická zařízení) překážky, které by inspektorům bránily ve vstupu do šetřených prostor.

25. Současně je zjevné, že provedení místního šetření vždy nutně provází konflikt proti sobě stojících zájmů, tj. veřejného zájmu na ochraně funkční hospodářské soutěže a přirozeného konkurenčního prostředí (to je úkolem žalovaného) na straně jedné a právem šetřeného soutěžitele na obhajobu na straně druhé (srov. také například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.1.2019, č.j. 1 As 80/2018-201). Ačkoli podle zdejšího soudu požadavek soutěžitele, v jehož obchodních prostorách místní šetření probíhá (má proběhnout), na osobní přítomnost jednatele či právního zástupce nelze bez dalšího považovat za obstrukční, a sice už proto, že jednatel (resp. osoba vykonávající funkci statutárního orgánu) soutěžitele může mnohdy disponovat podrobnými a ucelenými informacemi o činnostech soutěžitele v oblasti hospodářské soutěže, zatímco právní zástupce je zpravidla schopen dohlédnout na průběh místního šetření stran dodržování právních předpisů a předcházení případných excesů, ve světle shora předestřeného smyslu a účelu neohlášeného místního šetření tento požadavek (resp. právo být osobně přítomen místnímu šetření) nelze vykládat zcela absolutně. Je-li totiž primárním smyslem neohlášeného místního šetření využití momentu překvapení, který ústí v bezprostřední zajištění obchodních prostor a záznamů v nich se nacházejících, ničemu nebrání, aby konkrétní osoby pro soutěžitele ve vztahu k průběhu místního šetření určitým způsobem významné (jednatel, ředitel, interní právník, externí advokát apod.) byly místnímu šetření přítomny (tomu ostatně žádné zákonné ustanovení nebrání a přítomnost těchto osob je žalovaným mnohdy dokonce předvídaná), současně však jejich přítomností nelze za všech okolností podmiňovat provedení místního šetření (vstup inspektorů do šetřených prostor, zpřístupnění elektronických zařízení, předložení obchodních záznamů apod.) ani následně jeho samotnou zákonnost.
26. Z obdobných úvah jako nyní zdejší soud vychází konstantně také unijní rozhodovací praxe, která již dovodila, že trvá-li soutěžitel na osobní přítomnosti konkrétní osoby (v tamních skutkových poměrech právního zástupce), může ji telefonicky kontaktovat se žádostí o brzký příjezd do šetřených prostor, její dočasná nepřítomnost však za účelem zachování efektivního průběhu místního šetření nemůže bránit inspektorům ve vstupu do obchodních prostor, v zabránění místností, v seznámení přítomného pověřeného zaměstnance s důvody provádění místního šetření ani v kontrole elektronických komunikačních zařízení a souvisejících neodkladných úkonech; lhůta, kterou by pak měly soutěžní úřady (zde žalovaný) soutěžiteli k zajištění přítomnosti konkrétních osob před zahájením dalších fází místního šetření (prověřování obchodních záznamů, jejich kopírování, pečetení prostor či záznamů, pokládání žádostí o ústní vysvětlení apod.) poskytnout (především pro naplnění principu dobré správy), může zpravidla představovat časový úsek, během kterého bude soutěžní úřad (žalovaný) provádět shora specifikované prvotní úkony místního šetření (srov. například rozsudek Tribunálu ze dne 27.9.2012 ve věci T-357/06). Jde tedy o lhůtu, která bude vždy individualizovaná ve vztahu k okolnostem konkrétního případu, ale která by měla být v principu velmi krátká a omezená na nezbytné minimum.
27. V nyní posuzované věci podle obsahu správního spisu žalovaný takovou lhůtu žalobci poskytl, neboť místní šetření bylo zahájeno v 9:30 hodin příchodem inspektorů, kteří pak přinejmenším do 10:20 hodin za soustavné telefonické komunikace s jednatelem žalobce do prostor žalobce nevstupovali a prvotní kroky nezahajovali. Bylo-li třeba poskytnout toliko velmi krátký čas k zajištění přítomnosti konkrétních osob (což unijní rozhodovací praxe konstantně uznává), pak padesátiminutová lhůta je lhůtou dostatečnou a neumožnění vstupu do obchodních prostor k zahájení prvotních úkonů místního šetření během této doby je již neumožněním místního šetření jako celku (srov. závěry obsažené v rozsudku Tribunálu ze dne 27.9.2012 ve věci T-357/06; v tamní věci bylo za srovnatelných skutkových okolností, jaké jsou dány v nyní posuzované věci, zahájení místního šetření zpožděno o 47 minut). Pak nemůže obstat argumentace žalobce vedená v tom směru, že vyčkávali-li inspektoři před prostory, v nichž mělo proběhnout šetření, až do 12:35 hodin, pak mohli vyčkat ještě o půl hodiny déle (tj. až do plánovaného příjezdu právního zástupce). Prodleva mezi formálním zahájením místního šetření

(příchodem inspektorů prokazujících se pověřením k uskutečnění místního šetření) a jeho faktickým zahájením, bylo-li by ve 12:35 hodin skutečně zahájeno (faktickým vstupem do obchodních prostor, k němuž však nedošlo), tj. prodleva od 9.30 do 12.35 hodin, během níž žalobce věděl, že v jeho prostorách má místní šetření probíhat, aniž by mohly být prováděny prvotní úkony místního šetření, je již natolik dlouhá, že efektivita místního šetření mohla být bez dalšího zmařena. Již tato prodleva zcela bezpečně přesahuje dobu nezbytnou. Jestliže inspektoři s odchodem po neuskutečnění místního šetření vyčkávali až do 12:35 hodin, jak tvrdí žalobce, je vedlejší, kdy přesně o vstup do žalobcových prostor aktivně přestali usilovat, tj. zda tomu bylo až před jejich odchodem (ve 12:35 hodin) anebo bezprostředně po telefonickém rozhovoru inspektorů s jednatelem žalobce v 10:20 hodin, během kterého mu oznámili, že již déle nebudou vyčkávat příjezdu. K této otázce není tedy třeba podle zdejšího soudu ani dokazovat. Podstatné je, že od 9:30 hodin do 12:35 hodin (ve verzi žalobce) se inspektoři do obchodních prostor žalobce nedostali, protože tam nemohli místní šetření fakticky realizovat (a že se tato situace nezmění, dokud nebude přítomen jednatel žalobce, který tam ještě ve 12:35 hodin přítomen nebyl, bylo inspektorům patrně zřejmé již od 10:20 hodin).

28. Pokud jde o otázku osobní přítomnosti konkrétních osob za soutěžitele, v jehož obchodních prostorách místní šetření probíhá (má proběhnout), pak zdejší soud je nad rámec shora uvedeného přesvědčen, že i při dodržení spíše restriktivního výkladu oprávnění žalovaného v souvislosti s provedením místního šetření, který se konstantně projevuje napříč rozhodovací praxí (srov. například rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 19.1.2022, č.j. 2 As 250/2020-81, ze dne 20.2.2019, č.j. 3 As 157/2017-222, či ze dne 30.1.2019, č.j. 1 As 80/2018-201), je třeba vnímat a zohledňovat také technologickou a společenskou realitu, která z podstatné míry přesunuje komunikaci soutěžitelů do online prostředí (srov. také například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20.10.2021, č.j. 1 Afs 369/2020-54). S vědomím právě uvedeného je pak podle zdejšího soudu namísto závěr, že potřeba osobní přítomnosti konkrétních osob (pro soutěžitele, v jehož obchodních prostorách má místní šetření probíhat, významných) při provádění místního šetření v současnosti spíše ustupuje do pozadí, neboť ji lze v běžně se vyskytujících případech v dostatečné míře nahradit jinými formami komunikace mezi přítomnými inspektory a nepřítomnými osobami (prostřednictvím telefonického hovoru, videohovoru apod.), jejichž prostřednictvím pak konkrétní osoby mohou kupř. zodpovídat dotazy inspektorů, poskytovat právní rady svým zaměstnancům, či dohlížet nad průběhem místního šetření stran případných excesů ze strany žalovaného. Ačkoli zajisté nebude možné těmito způsoby komunikace nahradit osobní přítomnost konkrétních osob vždy, ať už z důvodů na straně soutěžitele (kupř. právní zástupce nemá přístup k elektronickým formám komunikace, či se nachází na místě bez telefonního signálu), či z důvodů na straně žalovaného (kupř. jednatel disponuje pracovním notebookem, který má trvale u sebe a který inspektoři mají v úmyslu prověřit), je třeba uzavřít, že až na tyto spíše výjimečné situace není v běžně se vyskytujících případech přiměřené na přítomnosti konkrétních osob při provádění místního šetření bezvýhradně trvat a dovozovat „neomezené“ právo soutěžitele na osobní přítomnost konkrétních osob při místním šetření.
29. Namítá-li žalobce, že osobní přítomnost jeho jednatele či právního zástupce byla v konkrétních skutkových poměrech nezbytná z toho důvodu, že přítomná asistentka nedisponovala přístupem k relevantním obchodním záznamům, pak jde o tvrzení nevěrohodné. Žalobce ani v průběhu správního řízení, ani v průběhu řízení před zdejším soudem nepřinesl žádnou konkrétní legendu o tom, proč nebylo možné asistence přístup k obchodním záznamům udělit, měl-li jej do té doby pouze jednatel, příp. jaký význam pro žalobce měla z důvodu faktického přístupu k relevantním obchodním záznamům osobní přítomnost právního zástupce namísto jednatele, uvádí-li, že přístupovými údaji k relevantním obchodním záznamům disponuje pouze jednatel (bod 16. žaloby). Z obsahu správního spisu nadto bezpečně plyne, že žalobce byl inspektory opakovaně ujištěn, že jsou ochotni přítomnosti jednatele či právního zástupce s prověřováním obchodních

záznamů a souvisejících úkonů vyčkat, bude-li jim umožněno vstoupit do šetřených prostor a přistoupit k zahájení prvotních úkonů místního šetření s pověřenou osobou; to však, jak plyne z úředního záznamu ze dne 13.4.2022, žalobce odmítl.

30. Argumentuje-li dále žalobce stran jeho tvrzeného práva na osobní přítomnost z důvodu identifikace jednotlivých záznamů a určení, zda se jedná o dokumenty soukromé, či obchodní povahy, pak pojmá svá zákonná oprávnění, kterými při provádění místního šetření disponuje, podle zdejšího soudu příliš extenzivně. Podle § 21f odst. 2 písm. b) ZOHS je žalovaný oprávněn ověřit, zda se v případě dokumentů a záznamů jedná o obchodní záznamy. Žalovaný je tedy oprávněn nahlédnout do všech záznamů, které se v šetřených prostorech nacházejí, a rozlišit, zda jde o záznam soukromé či obchodní povahy. Tuzemská i unijní rozhodovací praxe přitom ustáleně dovozuje, že veškeré záznamy nacházející se v obchodních prostorech soutěžitele jsou obchodními záznamy, nenasvědčují-li konkrétní okolnosti opaku (srov. například rozsudek Soudního dvora ze dne 18.5.1982 ve věci C-155/79, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29.5.2009, č.j. 5 Afs 18/2008-310, či rozsudek zdejšího soudu ze dne 27.9.2007, č.j. 62 Ca 1/2007-153). Bylo-li by totiž ponecháno na libovůli soutěžitele, u něhož místní šetření probíhá, aby závazně určoval, které dokumenty mají charakter obchodních záznamů a které již nikoli, byl by *de facto* popřen samotný smysl a účel místního šetření (to by v takové situaci *ad absurdum* nemělo většího významu než zaslání formální žádosti soutěžiteli podle § 21e odst. 2 ZOHS o předložení obchodních záznamů, které obsahují indicie o protisoutěžním jednání). Z tohoto důvodu musí být ponecháno ryze na žalovaném, aby charakter jednotlivých dokumentů posoudil a teprve v návaznosti na svá zjištění vyvodil konkrétní procesní následky, tj. zda je oprávněn předmětný záznam dále prověřovat, či nikoli (srov. také například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20.12.2018, č.j. 10 As 203/2017-35, či rozsudek Soudního dvora ze dne 18.5.1982 ve věci C-155/79). Ačkoli tedy soutěžiteli, v jehož obchodních prostorech místní šetření probíhá, nic nebrání poukázat na soukromý (důvěrný, osobní) charakter konkrétního záznamu, je povinen k tomu inspektorům předložit dostatečně věrohodné důkazy, a to kupř. prostřednictvím nahlédnutí na jeho označení, nadpis, adresáta, příjemce, první větu apod. (srov. také rozsudek Tribunálu ze dne 30.10.2003 ve spojených věcech T-125/03 a T-253/03). V praktických důsledcích si tak nelze představit jiný postup, než že bude inspektorům umožněno do všech záznamů alespoň *prima facie* nahlédnout, pročez soutěžiteli, v jehož obchodních prostorech místní šetření probíhá, žádné právo závazně určovat povahu záznamů umístěných v obchodních prostorech svědčit nemůže. Ani v tomto směru tedy nelze požadavek žalobce na osobní přítomnost jednatele (anebo právního zástupce) při provádění místního šetření shledat důvodným.
31. Dovodil-li zdejší soud, že žalobce neomezené právo na osobní přítomnost konkrétních osob při provedení místního šetření (od jeho samotného počátku) neměl, pak nelze žalovanému vytýkat, že žalobce o takovém právu nepoučil. Ze všech kroků inspektorů učiněných při pokusu o místní šetření, jak jsou dokumentovány ve správním spisu, nadto jednoznačně plyne, že opakovaně žádali jednatel žalobce, aby se do obchodních prostor dostavil, případně pověřil k jednání s inspektory právního zástupce či přítomnou asistentku, z čehož mu nepochybně muselo být patrné, že jeho přítomnost byla žádoucí a ničemu tedy nebránilo, aby se do šetřených prostor dostavil. Tuto možnost však jednatel ani právní zástupce žalobce nevyužili, neboť se do obchodních prostor včas nedostavili, čímž se o příležitost být místnímu šetření přítomni sami připravili.
32. Zpochybňuje-li pak žalobce výši uložené pokuty s poukazem na to, že žalovaný nepřihlédl k polehčujícím okolnostem, pak lze odkázat především na body 82-101 napadeného rozhodnutí (příp. body 42-53 prvostupňového rozhodnutí), ve kterých žalovaný výši pokuty obsírně odůvodňuje, přičemž dospívá k závěru, že žádné polehčující okolnosti žalobci v nyní posuzované věci nespovídají; k totožnému závěru dospěl i zdejší soud. Komunikaci jednatele žalobce s inspektory za polehčující okolnost zjevně podkládat nelze, neboť jednak jde o projev

povinnosti soutěžitele (zde žalobce) poskytnout žalovanému nezbytnou součinnost k provedení místního šetření ve smyslu § 21f odst. 3 ZOHS, nadto tato komunikace byla z pohledu zahájení alespoň prvotních úkonů místního šetření bezvýsledná. Stejnou optikou pak zdejší soud nahlíží také „nabídku“ žalobce v podobě časového horizontu, v němž by se jeho jednatel či právní zástupce byli ochotni do šetřených prostor dostavit, neboť, jak již shora dovozeno, soutěžiteli v postavení žalobce žádné neomezené právo osobní přítomnosti na místním šetření nesvědčí. Za polehčující okolnost pak nelze považovat ani dosavadní trestní bezúhonnost žalobce v oblasti hospodářské soutěže, neboť ta nikterak nesnižuje závažnost spáchaného přestupku. Spatřuje-li pak žalobce polehčující okolnost také v tom, že na rozdíl od jiných případů maření místního šetření jeho provedení výslovně neodmítl (veden údajně snahou nalézt vhodný kompromis mezi jeho požadavkem a úmyslem inspektorů provést místní šetření), jde podle zdejšího soudu jen o pouhou formu odmítnutí součinnosti; stěžuje se žalobce může dovolávat součinnosti, kterou fakticky (bez ohledu na to, zda výslovně, či jinak) žalovanému neposkytl.

33. Namítá-li žalobce obecně nepřiměřenost uložené pokuty, pak žádná nepřiměřenost z napadeného rozhodnutí podle zdejšího soudu neplyne. Správní orgány obou stupňů zohlednily veškerá zákonná hlediska, z nichž je zřejmé, které konkrétní okolnosti vzaly při určení výše pokuty za podstatné, jakým způsobem je hodnotily, a to nejen jednotlivě, ale i ve vzájemných souvislostech (str. 10-12 prvostupňového rozhodnutí a str. 21-27 napadeného rozhodnutí). S obecně vyjádřeným názorem žalobce, že výše pokuty je nepřiměřená, tedy zdejší soud nesouhlasí, přitom eventuální likvidační charakter pokuty, kterým by se musel zdejší soud k žalobcově námitce zabývat, žalobce konkrétně nenamítá.
34. Žádný ze žalobních bodů, jak byly v žalobě uplatněny, tedy zdejší soud nepokládá za důvodný a nad jejich rámec nelze ve vztahu k napadenému rozhodnutí dovodit ani žádný nedostatek, který by vyvolával vadu, k níž by musel zdejší soud přihlédnout z úřední povinnosti. Proto zdejší soud bez jednání za splnění podmínek podle § 51 odst. 1 s.ř.s. žalobu jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

V. Náklady řízení

35. Výrok o nákladech řízení účastníků se opírá o § 60 odst. 1 s.ř.s. Žalobce nebyl ve věci úspěšný, proto právo na náhradu nákladů řízení nemá. Úspěšný byl žalovaný, tomu však podle obsahu soudního spisu nevznikly žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti, navíc náhradu žádných nákladů řízení ani nepožadoval, a proto bylo rozhodnuto, že se mu náhrada nákladů řízení nepřiznává.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

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 4. ledna 2024

David Raus v.r.
předseda senátu