

U s n e s e n í

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců Mgr. Petra Šebka a JUDr. Evy Lukotkové v právní věci žalobce: **Telefónica O2 Czech Republic, a.s.**, se sídlem Za Brumlovkou 266/2, Praha 4 – Michle, zastoupený JUDr. Karlem Muzikářem, advokátem, WEIL, GOTSHAL & MANGES s.r.o. advokátní kancelář, Křižovnické nám. 2/193, Praha 1, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem tř. Kpt. Jaroše 7, Brno, v řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu, o návrhu žalobce na vydání předběžného opatření,

t a k t o :

- I. Návrh žalobce na vydání předběžného opatření v části, v níž se domáhá, aby byla žalovanému uložena povinnost zdržet se provádění úkonů v rámci předběžného šetření, vedeného žalovaným pod sp. zn. P615/2008/DP, a to do dne vykonatelnosti rozho dnutí, **se zamítá.**

- II. Žalovaný je **povinen zdržet se** požadování informací a podkladů po žalobci v rozsahu odpovídajícím žádosti žalovaného č.j. ÚOHS-P615/2008/DP-15953/2010/820/JKo ze dne 22.10.2010, a to **do dne 12.2.2011.**

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce podal dne 10.11.2010 faxem (doplněno písemně dne 12.11.2010) žalobu na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného společně s návrhem na vydání předběžného opatření.

Žalobou ve věci samé je požadováno, aby zdejší soud vydal rozsudek, kterým by žalovanému zakázal pokračovat v provádění úkonů v rámci předběžného šetření, vedeného žalovaným pod sp. zn. P615/2008/DP, a zakázal vyžadovat po žalobci informace a podklady v rozsahu odpovídajícím žádosti žalovaného č.j. ÚOHS-P615/2008/DP-15953/2010/820/JKo ze dne 22.10.2010. Žalobce tvrdí, že s ním žalovaný od 19.11.2008 (mimo správní řízení) vede předběžné šetření, v rámci něhož po žalobci opakovaně požaduje poskytování velmi rozsáhlého množství detailních informací a podkladových materiálů jejichž shromažďování, vytváření a ověřování vyvolává na straně žalobce vysoké finanční, časové a kapacitní náklady. V důsledku probíhajícího předběžného šetření a v důsledku zatím poslední žádosti žalovaného ze dne 22.10.2010 hrozí žalobci vznik vážné újmy v podobě nutnosti vynaložit enormní kapacitní, časové a finanční náklady, a tedy je podle žalobce třeba zatímně upravit poměry vydáním předběžného opatření. Žalobce odkazuje na judikaturu Nejvyššího

správního soudu a dovozuje, že jednání žalovaného a újma hrozící žalobci v důsledku excesivních požadavků žalovaného na poskytnutí informací a podkladů kritéria vymezená v uvedené judikatuře Nejvyššího správního soudu naplňují, a po žalobci nelze spravedlivě požadovat, aby těmto požadavkům obsaženým naposledy v žádosti ze dne 22.10.2010 na vynakládání mimořádných finančních, technických, časových a kapacitních nákladů vyhověl. Žalobce si je vědom toho, že návrhem na vydání předběžného opatření se fakticky domáhá téhož jako návrhem ve věci samé, ale újme hrozící žalobci v důsledku žádosti ze dne 22.10.2010 nelze zabránit jiným způsobem, než bezodkladným zákazem provádění úkonů formou předběžného opatření. Žalobce je vystaven hrozbě sankce, pokud by požadavek žalovaného nesplnil, žalovaný stanovil k předložení informací a podkladů lhůtu do 12.11.2010 s tím, že žalobce požádal o její prodloužení o dobu nejméně 90 dnů. Ačkoli nelze předjímat, zda bude této žádosti vyhověno, je pravděpodobné, že i takto prodloužená lhůta by uplynula před rozhodnutím soudu o věci samé, čímž by byl zmařen výkon rozhodnutí na uložení zákazu žalovanému vyžadovat po žalobci informace a podklady v rozsahu vymezeném v žádosti ze dne 22.10.2010, jehož se žalobce domáhá druhou částí petitu žaloby.

Následně žalobce svůj návrh doplnil; mimo jiné soudu uvedl, že lhůta pro předložení podkladů a informací požadovaných výzvou ze dne 22.10.2010 byla prodloužena do 6.12.2010.

Prodloužení této lhůty do 6.12.2010 potvrdil i žalovaný ve svém vyjádření. V něm argumentoval neexistencí vážné újmy na straně žalobce, odkázal na jednotlivá ustanovení zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů, a uvedl, že není nijak omezen ve své pravomoci vyžadovat podklady a informace i v rámci šetření podnětů před zahájením správního řízení. Žalovaný tedy potvrdil, že dosud nezahájil správní řízení, žalobce byl podle něj vždy informován o tom, že podklady a informace jsou vyžadovány v rámci šetření soutěžních podmínek na předmětných trzích, vždy byl uveden právní důvod a účel šetření, délka předběžného šetření je přímo úměrná komplexnosti šetření, správní řízení nebylo se žalobcem dosud zahájeno, neboť v současné době žalovaný nedisponuje podklady a informacemi, jež by hodnověrným způsobem potvrzovaly narušení hospodářské soutěže na zkoumaných trzích. Požadované podklady a informace jsou požadovány v rozsahu nezbytném pro objasnění a precizaci předmětu šetření, resp. pro zjištění možného narušení hospodářské soutěže. Jiní oslovení soutěžitelé nepřiměřenost lhůty pro poskytnutí podkladů a informací nenamítali, pouze jeden z nich požádal o prodloužení lhůty o 11 dnů.

Podle § 38 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s.ř.s.“), byl-li podán návrh na zahájení řízení a je potřeba zatímně upravit poměry účastníků pro hrozící vážnou újmu, může usnesením soud na návrh předběžným opatřením účastníkům uložit něco vykonat, něčeho se zdržet nebo něco snášet.

V této věci byl podán návrh na zahájení řízení; jde o návrh na zahájení řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu

podle § 82 a násl. s.ř.s. První podmínku podle § 38 odst. 1 s.ř.s., tedy podání návrhu na zahájení řízení, pokládá zdejší soud za splněnou.

Pokud jde o otázku, zda je dána potřeba zatímně upravit poměry žalobce a žalovaného pro hrozící vážnou újmu (druhá z podmínek podle § 38 odst. 1 s.ř.s.), tu se soud nezabývá důvodností žaloby, tj. především samotnou skutečností, zda jednání žalovaného, proti němuž směřuje žaloba, je nezákonným zásahem či nikoli. Za ten žalobce považuje samotné předběžné šetření, jež podle jeho názoru vykročilo z rámce předběžné dozorové činnosti a stalo se tak fakticky správním řízením, ovšem bez garance procesních práv žalobce, což žalobce dokládá aktuálně žádostí ze dne 22.10.2010.

Pro rozhodnutí o návrhu na vydání předběžného opatření se soud v souladu se smyslem institutu předběžného opatření nyní omezuje na *prima facie* posouzení těch povinností, které žalobce požaduje žalovanému uložit, z pohledu vážné újmy, jež mu podle jeho tvrzení hrozí, a z pohledu potřeby zatímně, do rozhodnutí ve věci samé, poměry žalobce a žalovaného upravit, tj. s vědomím mimořádnosti institutu předběžného opatření řeší otázku, zda bez požadovaného předběžného opatření skutečně aktuálně hrozí žalobci závažná újma.

Pokud jde o vyslovení dočasného zákazu fakticky pokračovat v předběžném šetření, tedy o vyslovení obecného zákazu realizovat dozorovou pravomoc žalovaného (část I. výroku tohoto rozhodnutí), k tomu zdejší soud neshledal důvod. Žalobce podrobně popisuje, co všechno po něm už žalovaný v průběhu předběžného šetření požadoval, tyto požadavky žalovaného jsou rozloženy do období dvou let a zdejší soud je toho názoru, že vážná újma může za skutkového stavu vyplývajícího ze žalobních tvrzení a z vyjádření žalovaného hrozit nejvýše v souvislosti s jednotlivými konkrétními úkony žalovaného, kterými svoji dozorovou pravomoc realizuje. Naléhavý důvod, pro který by mělo být žalovanému předběžným opatřením uloženo dále v předběžném šetření absolutně nepokračovat, zdejší soud nenachází.

Pro závěr zdejšího soudu obsažený v části II. výroku tohoto rozhodnutí je podstatné, že žalobce je povinen do 6.12.2010 (původně do 12.11.2010) poskytnout další podklady a informace. Jestliže z argumentace žalobce vyplývá, že právě tento požadavek na poskytnutí těchto podkladů a informací bude po dvou letech vedení předběžného šetření tím požadavkem, který na straně žalobce hrozí vyvoláním natolik závažné újmy, že by právě v tomto okamžiku měl zdejší soud předběžným opatřením vedení předběžného šetření ve vztahu k žalobci a v rozsahu vyplývajícím z tohoto jeho požadavku fakticky zastavit, pak se zdejší soud *prima facie* zabýval tím, co konkrétně je po žalobci požadováno, tj. jaký charakter podkladů a informací je požadován a v jaké lhůtě. Jestliže žalovaný požaduje během 45 dnů (od 22.10.2010 do 6.12.2010) předložit údaje týkající se období od 1.1.2005 do 31.12.2009 z podstatné části na měsíční bázi a ve vztahu k jednotlivým produktům žalobce podávající mimo jiné informace o tržbách, počtech zákazníků a přípojek, kapacitě sítě, cenících, a jestliže má být součástí žalobcovy reakce i podrobné vysvětlení k jednotlivým položkám, má-

li žalobce vtéže době podrobně popsat např. všechny metody a postupy, které byly použity při alokaci nákladů a příjmů k jednotlivým položkám, a předložit veškeré obchodní plány, strategické plány, interní strategie, reporty a analýzy, veškeré dostupné analýzy a průzkumy trhu, analýzy externích poradců, spotřebitelské průzkumy, plány a kalkulace spojené se zavedením a realizací nabídky ADSL služeb a má-li podrobně rozepisovat v žalovaném požadované strukturu jednotlivé konkrétní nákladové položky (to vše na str. 1 – 7 výzvy žalovaného ze dne 22.10.2010), pak se skutečně může jednat o „podklady a informace“, které vykazují znaky fakticky veškerého potřebného podkladu rozhodnutí žalovaného ve správním řízení zahájeném pro podezření z porušení zákazu zneužívat dominantního postavení, které už žalovanému zbývá pouze analyzovat a dospět ke konečnému rozhodnutí, aniž by další dokazování musel vést, a tedy může jít o „podklady a informace“, ohledně nichž po podrobném posouzení v rámci rozhodování ve věci samé může být dovozeno, že vyžádání těchto „podkladů a informací“ není přiměřené povaze a účelu předběžného šetření mimo správní řízení, což je podstatou žalobní argumentace ve vztahu k věci samé. Umožnit žalovanému, aby do doby rozhodnutí zdejšího soudu ve věci tyto podklady získal, by za tohoto stavu mohlo smysl celého řízení před zdejším soudem, které žalobce svým návrhem ve věci vyvolal, fakticky zmařit.

Jestliže žalobce žádal o prodloužení lhůty k poskytnutí podkladů konkrétně požadovaných výzvou ze dne 22.10.2010 o „nejméně“ 90 dnů, pak je podle zdejšího soudu přiměřené, aby s ohledem na rozsah požadovaných „podkladů a informací“ byla lhůta o tři měsíce prodloužena (z původní lhůty „do 12.11.2010“ na lhůtu „do 12.2.2011“), a potřebné, aby s ohledem na jejich vyžadovaný obsah zdejší soud do té doby ve věci samé rozhodl. Předejde se tak možnému zmaření účelu celého řízení před zdejším soudem a soudu bude dán prostor k tomu, aby se žalobní argumentací i vyjádřením žalovaného ve věci, které podle výzvy ze dne 15.11.2010, č.j. 62 Af 69/2010-27, očekává do 29.11.2010, zabýval podrobněji.

Shora uvedené nikterak nepředjímá rozhodnutí zdejšího soudu ve věci, jde o důvody výlučně a izolovaně vztahující se k návrhu na vydání předběžného opatření; rozhodnutí zdejšího soudu o návrhu na vydání předběžného opatření tu má zajistit, aby do činnosti žalovaného při výkonu jeho dozorové činnosti nebylo nepřiměřeně zasahováno, ale zároveň aby rozhodnutí zdejšího soudu ve věci samé mělo ještě pro žalobce a žalovaného smysl. Hrozící vážnou újmu (§ 38 odst. 1 s.r.s.) lze tedy spatřovat v tom, že v době do 6.12.2010 nebude možné požadavkům žalovaného obsaženým v jeho výzvě ze dne 22.10.2010 bez mimořádných nákladů na straně žalobce vyhovět, aniž by bylo pro žalovaného nezbytné tyto údaje získat během 45 dnů od jeho výzvy ze dne 22.10.2010. Prodloužení lhůty o tři měsíce oproti původně stanovené lhůtě podle zdejšího soudu odpovídá požadavku žalobce a zároveň to podle zdejšího soudu neohroží průběh předběžného šetření, které je ve vztahu k žalobci vedeno od 18.11.2008, pro případ, že žaloba nebude důvodná. Pokud by naopak žaloba ve věci samé byla důvodná, může být hrozící újmu to, že po poskytnutí všech „podkladů a informací“ podle výzvy žalovaného ze dne 22.10.2010 by pro žalobce příznivé rozhodnutí zdejšího soudu bylo pouze rozhodnutím akademickým, které by se na jeho právech už nemuselo nijak projevit.

Zdejší soud tedy v právě projednávané věci dospěl k závěru, že je důvodu návrhu na vydání předběžného opatření částečně vyhovět, konkrétně žalovanému uložit, aby se zdržel požadování informací a podkladů po žalobci v rozsahu odpovídajícím žádosti žalovaného č.j. ÚOHS-P615/2008/DP-15953/2010/820/JKo ze dne 22.10.2010, a to do dne 12.2.2011.

P o u ě n í: Proti tomuto rozhodnutí nejsou opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3 s.ř.s.).

V Brně dne 24.11.2010

David Raus, v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení:
Lucie Gazdová

