



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Zuzany Bystřické a soudců Mgr. Petra Pospíšila a JUDr. Kateřiny Mrázové, Ph.D., v právní věci žalobce **K-Building CB, a.s.**, se sídlem Hraniční 2094, České Budějovice, zastoupeného Mgr. Danielem Čekalem, advokátem se sídlem Na Florenci 2116/15, Praha 1, proti žalovanému **Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem tř. Kpt. Jaroše 7, Brno, o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného, spočívajícím v určení lhůty k seznámení se s podklady v rámci jednoho dne 6.8.2015 a v určení lhůty k vyjádření se k výhradám žalovaného ve lhůtě 21 dnů ode dne jejich doručení, jakož i v jejím prodloužení na 28 dnů ode dne seznámení se s podklady, a dále spočívajícím ve vyznačení obchodního tajemství ve vyjádření žalobce,

t a k t o :

- I.** Žaloba **se o d m í t á** v rozsahu, v němž směřuje proti určení lhůty k seznámení se s podklady v rámci jednoho dne 6.8.2015 a proti určení lhůty k vyjádření se k výhradám žalovaného ve lhůtě 21 dnů ode dne jejich doručení, jakož i v jejím prodloužení na 28 dnů ode dne seznámení se s podklady.
- II.** Žaloba **se z a m í t á** v rozsahu, v němž směřuje proti vyznačení obchodního tajemství ve vyjádření žalobce.
- III.** Žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení.
- IV.** Žalovanému se nepřiznává náhrada nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í

I. Vymezení věci

[1] Žalobce podal u zdejšího soudu dne 22.9.2015 žalobu, v níž označil několik samostatných nároků uplatňovaných proti postupu žalovaného. Uplatněné nároky bylo možno od sebe oddělit. Nezákonný zásah žalovaného spatřoval žalobce jednak v určení lhůty k seznámení se s podklady v rámci jednoho dne 6.8.2015 a v určení lhůty k vyjádření se k výhradám žalovaného ve lhůtě 21 dnů ode dne jejich doručení, jakož i v jejím prodloužení na 28 dnů ode dne seznámení se s podklady (první skupina nároků), a jednak ve vyznačení obchodního tajemství ve vyjádření žalobce (druhý nárok). Vzhledem k odlišnému skutkovému i právnímu základu obou skupin žalobou uplatněných nároků, rozhodl soud o každé skupině nároků samostatným výrokem. Stejně tak skutkové a právní závěry soudu ve vztahu ke každé skupině uplatněných nároků musí být v tomto odůvodnění rozhodnutí odlišeny.

[2] Dne 31.7.2012 zahájil žalovaný správní řízení sp. zn. S426/2012/KD ve věci možného porušení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen “ZOHS”), se společnostmi Strabag a Eurovia. Možné porušení zákona žalovaný spatřoval v jednání ve shodě a/nebo dohodě mezi účastníky správního řízení, spočívající v koordinaci účasti a nabídek ve výběrových řízeních v oblasti stavebnictví, zejména vyhlašovaných veřejnými zadavateli v České republice na stavební práce v oblasti inženýrského stavitelství v roce 2011 a 2012. Žalovaný následně (9.10.2014) vyloučil ze společného řízení několik výběrových řízení pro veřejné zakázky (blíže specifikovány ve výhradách žalovaného), o kterých rozhodne samostatně ve správním řízení pod sp. zn. ÚOHS-S834/2014-KD, jehož účastníkem je mimo jiné žalobce. Dne 8.12.2014 žalovaný upřesnil předmět tohoto správního řízení co do účastníků řízení i výběrových řízeních. Ačkoliv se vyloučené správní řízení sp. zn. S834/2014/KD týká čtyř veřejných zakázek, žalobce je viněn toliko z jednoho správního deliktu, vztahujícího se pouze k jedné veřejné zakázce “Revitalizace návsí S. P.”. Cílem jednání účastníků správního řízení mohlo být narušení hospodářské soutěže v oblasti stavebnictví. Veřejná zakázka “Revitalizace návsí S. P.”, jejímž zadavatelem byla obec S., se týkala rekonstrukce kanalizace, vodovodu, komunikací a parkové úpravy, odhadovaná hodnota zakázky činila 23 mil. Kč bez DPH. Ve veřejné zakázce, u níž je žalobce viněn ze správního deliktu, vystupovalo společně se žalobcem celkem devět různých obchodních společností.

[3] V rámci shora vedeného správního řízení sp. zn. S834/2014/KD (vyloučeno rozhodnutím žalovaného ze dne 13.10.2014 z řízení vedeného pod sp. zn. S426/2012/KD) těsně před vydáním meritorního rozhodnutí doručil žalovaný dne 22.7.2015 účastníkům řízení Sdělení výhrad (resp. Výhrady k dohodám) ve smyslu § 21b ZOHS. K případným návrhům na doplnění dokazování žalovaný v tomto dokumentu stanovil účastníkům řízení lhůtu 21 dnů od doručení sdělení výhrad. K později uvedeným skutečnostem a důkazům nebude žalovaný přihlížet. Žalovaný současně žalobci ozřejmil, že lhůta pro uložení pokuty za projednávaný správní delikt, kterého se měl dopustit, uplyne dne 5.9.2015 (strana 90 Sdělení výhrad). Pro uložení pokuty zákon stanoví lhůtu 3 let ode dne, kdy se o porušení povinnosti úřad dozvěděl (dozvěděl se dne 5.9.2012).

[4] Následující den po Sdělení výhrad vyzval žalovaný žalobce k seznámení se s podklady rozhodnutí, a to v sídle žalovaného dne 6.8.2015 od 7:30 hod. (sdělení žalovaného ze dne 23.7.2015).

Podáním ze dne 29.7.2015 žalobce požádal žalovaného o prodloužení lhůty k seznámení se s podklady (jinak ale dne 6.8.2015 se bude s podklady seznamovat), neboť spisová dokumentace je velmi rozsáhlá a omezeným časem k seznámení se s podklady je žalobci znemožněno řádné uplatnění práva na účinnou obhajobu a na spravedlivý proces. Žalobce požadoval poskytnutí dalších dvou dnů pro seznámení se s podklady.

Dalším podáním ze dne 29.7.2015 žalobce požádal o poskytnutí dodatečné lhůty pro vyjádření se k výhradám, a to nejméně do 15.9.2015, protože lhůtu 21 dnů, uvedenou ve Sdělení výhrad (tj. do 13.8.2015) považoval za nedostatečnou a v rozporu s právem na účinnou obhajobu a spravedlivý proces. Poskytnutá lhůta byla nedostatečná, neumožňovala komunikaci právního zástupce s klientem a rozumné zhodnocení podkladů s případným navržením doplnění dokazování.

Sdělením ze dne 3.8.2015 žalovaný k přípisu žalobce uvedl, že 1 pracovní den pro seznámení se s podklady pro rozhodnutí považuje za přiměřený. Značnou část spisu tvořily veřejné zakázky, které byly později vyloučeny k samostatnému projednání a o těchto nebude ve správním řízení rozhodováno. Ve Sdělení výhrad jsou podrobně popsány jednotlivé důkazy, z nichž žalovaný vycházel. Navíc zástupce žalobce má k dispozici kopii převážné části spisu, kterou si pořídil v průběhu správního řízení v rámci jednotlivých nahlížení do spisu. K druhému přípisu žalobce žalovaný uvedl, že o poskytnutí dodatečné lhůty k vyjádření se k výhradám bude žalobce informován samostatným přípisem.

Sdělením ze dne 11.8.2015 žalovaný prodloužil žalobci (a všem účastníkům řízení) lhůtu pro doplnění dokazování, a to o 21 dnů od seznámení se s podklady rozhodnutí, k později uplatněným skutečnostem a navrženým důkazům se však nebude přihlížet.

Dne 6.8.2015 byl pořízen Protokol o seznámení žalobce s podklady rozhodnutí. V uvedený den se od 9.00 do 18.15 hod. seznamoval za žalobce s podklady jeho právní zástupce. Z uvedeného protokolu vyplývají odpovědi pracovníků žalovaného na jednotlivé dotazy právního zástupce žalobce. K žádosti zástupce žalobce o „šanon s důkazy“ pracovníci žalovaného uvedli, že podrobné sdělení výhrad, jež má žalobce již více než 2 týdny k dispozici, se týká pouhých 4 veřejných zakázek a mimořádně návodně odkazuje na všechny strany spisu, na nichž jsou založeny relevantní podklady a informace, které žalovaný považuje za důkazy o nedovoleném jednání účastníků řízení. Konkrétně žalobce je viněn v daném správním řízení pouze z jediného správního deliktu, a sice v souvislosti se zakázkou „S.“. Podkladů ve spise k této veřejné zakázce jsou jednotky listů (jak je zřejmé ze Sdělení výhrad). Není tak důvod, aby seznámení s podklady neproběhlo během 1 dne. Pokud žalobce požadoval přístup do spisu sp. zn. S426/2012/KD, pak k tomu žalovaný uvedl, že od vyloučení nyní posuzované věci k samostatnému řízení pod sp. zn. S834/2014/KD pro rychlejší rozhodnutí není již žalobce účastníkem řízení původní sp. zn. S426/2012/KD. Ke dni vyloučení byl celý původní spis přesně a úplně zkopírován do tohoto vyloučeného řízení a žalobce tak má plný přístup ke všem podkladům a informacím shromážděným k jeho osobě i v původním řízení. Správní řízení sp. zn. S426/2012/KD se však žalobce již netýká, není ani důvod ke spojení obou řízení.

Přípisem ze dne 12.8.2015 žalobce sdělil žalovanému své výhrady k seznámení se s podklady, kdy přes veškerou jeho snahu nebylo za žádných okolností možné se s podklady seznámit. Požádal o zaslání dokumentu EJ3 a požádal o prodloužení lhůty k seznámení se s podklady a k podání vyjádření ke Sdělení výhrad. Současně zcela obecně vnesl námitku podjatosti vyšetřovacího týmu, u něhož shledal tendenční přístup.

Sdělením ze dne 20.8.2015 se žalovaný vyjádřil k posledně uvedenému podání žalobce s tím, že odmítl, že by žalobce musel zkoumat 27 šanonů během jednoho dne. Žalobce se týká pouze omezená část spisu, přitom ve Sdělení výhrad je jasné uvedeno, že žalobce byl viněn pouze v souvislosti s jednou veřejnou zakázkou. Ve Sdělení výhrad jsou podrobně popsány jednotlivé důkazy, z nichž žalovaný vychází a tyto jsou náležitě doplněny o čísla listu spisu tak, aby jejich vyhledání bylo snadné. 1 pracovní den pro seznámení se s podklady rozhodnutí žalovaný považoval nadále za přiměřený, navíc žalobce si v průběhu seznámení s podklady rozhodnutí pořídil kopie z 19 šanonů. Není pravdou, že žalobce neměl k dispozici dokument EJ3, v rámci seznámení se s podklady rozhodnutí byl všem účastníkům řízení k dispozici. V žádosti o prodloužení lhůty k vyjádření se k podkladům a uplatnění návrhů na doplnění dokazování žalovaný tímto prodloužil lhůtu z 21 dnů na 28 dnů od seznámení se s podklady. Lhůta byla prodloužena všem účastníkům řízení. K obecně uplatněné námitce podjatosti žalovaný uvedl, že tato nesplňovala náležitosti dle správního řádu, a proto se jí žalovaný nemohl zabývat (nebyly konkretizovány osoby ani důvody podjatosti).

Sdělením ze dne 7.9.2015 žalovaný konstatoval, že dne 4.9.2015 obdržel od žalobce Vyjádření se ke Sdělení výhrad, přičemž v jeho záhlaví je na každé straně uvedena poznámka „obchodní tajemství“. Z toho žalovaný dovodil, že veškeré informace v tomto vyjádření jsou označeny za obchodní tajemství žalobce. Vyjádření se k podkladům rozhodnutí nebo hodnocení zjištění žalovaného však nenaplnuje znaky obchodního tajemství dle § 504 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“). Ve správním řízení vedeném s více účastníky řízení, mají jednotliví účastníci právo seznámit se s argumentací ostatních účastníků řízení a případně se k ní vyjádřit. Pokud by jim to nebylo umožněno, došlo by k porušení jejich práva na účinnou obhajobu. Proto ve shodě s dosavadní praxí žalovaného budou i v daném řízení rozeslána vyjádření jednotlivých účastníků řízení k podkladům rozhodnutí na vědomí ostatním účastníkům řízení. Pokud v žalobcově vyjádření se ke Sdělení výhrad jsou obsaženy dílčí skutečnosti, jež naplňují znaky obchodního tajemství, pak žalovaný vyzval žalobce, aby takovou verzi svého vyjádření s vyznačením obchodního tajemství zaslal nejpozději do 10.9.2015. Pokud tak neučiní ve stanovené lhůtě, bude ostatním účastníkům řízení poskytnuta plná verze uvedeného vyjádření žalobce.

Přípisem ze dne 10.9.2015 sdělil žalobce žalovanému, že se k otázce obchodního tajemství vyjádří ve lhůtě do 21.9.2015, neboť žalobce není v současné době v ČR.

Dne 14.9.2015 žalovaný zaslal všem účastníkům správního řízení jednotlivá vyjádření ke Sdělení výhrad a k podkladům rozhodnutí tak, jak je jednotliví účastníci správního řízení žalovanému předložili.

Dne 22.9.2015 žalobce proti poslednímu kroku žalovaného podal stížnost, kterou směřoval proti tomu, že žalovaný ostatním účastníkům řízení zaslal vyjádření žalobce v nedůvěrné verzi. O vyznačení nedůvěrné verze určitých dokumentů (těch, které neobsahují obchodní tajemství) může rozhodnout pouze osoba, která je vlastníkem obchodního tajemství a jen tato může vymezit, které údaje obchodní tajemství obsahují a které nikoliv. Tímto subjektem však nemůže být žalovaný, který vede správní řízení. Tímto krokem tak žalovaný vzbudil pochybnosti o své důvěryhodnosti. Vzhledem k tendenčnímu přístupu vyšetřovacího týmu v celém řízení vnesl žalovaný námitku podjatosti celého vyšetřovacího týmu, jehož jednotlivé osoby konkretizoval jménem a funkcí. Téhož dne 22.9.2015 podal žalobce u Krajského soudu v Brně žalobu na ochranu proti nezákonnému zásahu žalovaného.

II. Shrnutí žalobních bodů

[5] Žalobce směřoval svoji žalobu na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného proti 3 dílčím zásahům. Za 1. šlo o určení krátké lhůty k seznámení se s podklady v rámci

jednoho dne 6.8.2015, za 2. šlo o určení krátké lhůty k vyjádření se k výhradám žalovaného ve lhůtě 21 dnů ode dne doručení těchto výhrad (22.7.2015), posléze opakovaně prodloužené, a to až na 28 dnů ode dne seznámení se žalobce s podklady rozhodnutí (tj. od 6.8.2015) a za 3. šlo o vyznačení obchodního tajemství žalovaným ve vyjádření žalobce ke sděleným výhradám.

[6] Žalobce uvedl, že spisová dokumentace je velmi rozsáhlá, obsahuje 27 šanonů a 112.628 listů. Poskytnutí pouze 1 dne k seznámení se s podklady, navíc v období prázdnin a dlouhodobě plánovaných dovolených, považoval žalobce za nedostatečné a porušující požadavek na „přiměřený čas a možnost k přípravě obhajoby“, tj. porušující právo žalobce na účinnou obhajobu a spravedlivý proces. Žalobce proto žalovaného žádal o prodloužení lhůty k seznámení se s podklady, avšak žalovaný mu nevyhověl. Dne 6.8.2015 se žalobce seznamoval s podklady více než 8 h. (od 9.00 do 18.15 hod.) a snažil se zjistit, z jakých důvodů žalovaný obviňuje žalobce ze správního deliktu. I přes usilovnou činnost se žalobci podařilo zběžně prohlédnout a ofotit dokumenty pouze z 9 – 11 šanonů. Nebylo za žádných okolností možné seznámit se se všemi podklady, které byly shromažďovány po dobu více než 3 let. Právo žalobce seznámit se s podklady není shodným úkonem s nahlížením do spisu. Jde totiž o právo seznámit se se všemi částmi spisu před vydáním rozhodnutí a posoudit, na čem žalovaný zakládá své domněnky, zda úplně zjistil skutkový stav, který má oporu ve spise a zda nelze dokumenty interpretovat jiným způsobem. Seznámení se s podklady je tak neopakovatelným jednáním účastníka řízení ještě před vydáním sankčního rozhodnutí. Proto lhůtu 1 dne k seznámení se s podklady před vydáním rozhodnutí žalobce nepovažoval za „seznámení se s podklady“, takový postup žalovaného omezil jeho přístup k dokumentům, jež jsou podkladem pro rozhodnutí a odňal mu možnost se k těmto důkazům vyjádřit, a tak náležitě uplatnit své právo na účinnou obhajobu a spravedlivý proces. Mezi množstvím spisového materiálu a dobou pro seznámení se s podklady musí existovat proporcionalita.

[7] Obdobně žalobce rozporoval nedostatečnost lhůty stanovené žalovaným k vyjádření se ke Sdělení výhrad. Ve Sdělení výhrad žalovaný určil lhůtu 21 dnů od doručení Sdělení výhrad (22.7.2015) k uplatnění návrhů na doplnění dokazování a vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Později tuto lhůtu prodloužil, a sice tak, že stanovil lhůtu 21 dnů od seznámení se s podklady rozhodnutí (tedy již ne od doručení Sdělení výhrad) a poté ještě jednou lhůtu prodloužil tak, že místo 21 dnů stanovil 28 dnů ode dne seznámení se s podklady rozhodnutí. Lhůta pro podání vyjádření ke Sdělení výhrad a k podkladům rozhodnutí (včetně návrhů na doplnění dokazování) tak žalobci uplynula dne 3.9.2015. I přes opakované prodloužení se žalobci jeví tato lhůta nedostatečná. Navíc lhůta kopíruje běh prázdnin a dovolených, kdy klíčoví zaměstnanci žalobce a právního zástupce čerpají dlouhodobě plánované dovolené. Za takové situace je obtížné se seznámit s důkazy, na základě kterých je žalobce viněn z deliktu, a připravit rozumné vyjádření ke Sdělení výhrad. Žalobce současně poskytnutou lhůtu považuje za diskriminační, a to v závislosti na stanovení dne pro seznámení se s podklady, od něhož je určena lhůta k podání vyjádření všem účastníkům řízení. Rozdíl mezi jednotlivými podáními vyjádření tak činí až 10 dnů. Vzhledem k tendenčnímu způsobu vedení řízení na straně žalovaného se žalobce neustále musel domáhat svých práv účastníka řízení, což jej nadměrně zatěžovalo. Podle praxe Evropské komise i evropské judikatury musí být účastníkům řízení dán dostatečný čas k náležitému uplatnění práva na obhajobu. Evropská komise standardně poskytuje min. 4 týdny, ve složitějších případech i 2-3 měsíce, a to od možnosti seznámit se s podklady rozhodnutí. Nemožnost rozumné přípravy řádného vyjádření ke Sdělení výhrad žalovaného považoval žalobce za zkrácení jeho základních procesních práv, neboť toto vyjádření je nejdůležitější částí správního řízení. K později uplatněným

námítkám a navrženým důkazům se v řízení nepřihlíží. Neposkytnutí dostatečné lhůty pro přípravu vyjádření již nelze v dalším řízení napravit a je tak dotčeno žalobcovo právo na účinnou obhajobu a spravedlivý proces.

[8] Poslední z dílčích zásahů žalovaného, v nichž žalobce spatřoval nezákonný zásah, bylo vyznačení obchodního tajemství ve vyjádření žalobce ke Sdělení výhrad žalovaného. Žalobce toto zjistil dne 15.9.2015, kdy obdržel od žalovaného spolu s vyjádřeními ostatních účastníků řízení i své vyjádření k Sdělení výhrad, které žalovaný upravil s ohledem na údajnou ekonomii řízení a judikaturu do podoby nedůvěrné verze, která neobsahuje obchodní tajemství. Žalovaný tak nerespektoval sdělení žalobce ze dne 10.9.2015, že vyjádření neobsahující obchodní tajemství mu zašle do 21.9.2015. Žalovaný o své vůli rozhodl o rozsahu zveřejnění tohoto dokumentu. Přitom pouze vlastník obchodního tajemství může vymezit, které údaje obchodní tajemství obsahují a které nikoliv a jen tato osoba může obchodní tajemství v dokumentech vyznačit. Žalovaný nebyl oprávněn k vyznačení rozsahu obchodního tajemství a tento krok učinil navzdory tomu, že mu žalobce přislíbil upravený dokument zaslat v několika následujících dnech.

[9] Žalobci měla být podle Sdělení výhrad uložena pokuta ve výši 4,2 mil. Kč, která pro něj znamená likvidaci. Řízení trvá od r. 2012, tedy více než 3 roky. K údajnému jednání žalobce mělo dojít v r. 2008, tedy před více než 7 lety. Spis má 27 šanonů a Sdělení výhrad obsahuje 92 stran. Vlivem uplatňování koncentrace řízení nebude správní orgán přihlížet k později (po určených lhůtách) uplatněným námítkám a navrženým důkazům. Proto seznámení se s podklady rozhodnutí a podání vyjádření ke Sdělení výhrad jsou stěžními kroky účastníka správního řízení. Lhůty k těmto úkonům však žalovaný stanovil neadekvátní, nerealné a nepřiměřené, zkracující žalobce na jeho právu na účinnou obhajobu a spravedlivý proces. Žalovaný tak neumožnil žalobci vyjádřit se ke skutečnostem, na nichž postavil svoje rozhodnutí a znemožnil mu výkon jeho procesních práv. Vyznačení obchodního tajemství žalovaným bylo dalším zásahem do práv žalobce. Žalobce byl vystaven libovůli žalovaného, který zneužívá své moci a rozhoduje o procesních právech žalobce podle svých potřeb, přitom žalobce jako účastníka řízení nad přiměřenou míru zatěžuje.

III. Vyjádření žalovaného k žalobě

[10] Žalovaný nejprve stručně shrnul dosavadní průběh správního řízení. Dne 31.7.2012 bylo zahájeno správní řízení sp. zn. S426/2012/KD ve věci možného porušení § 3 odst. 1 ZOHS. Řízení bylo zahájeno původně se dvěma účastníky, a to společností EUROVIA CS, a.s. a STRABAG a.s. Do řízení byli přibráni další účastníci až se jejich počet rozrostl na 13 (včetně žalobce). Vzhledem k rozsáhlému dokazování, které u některých šetřených skutků bylo třeba provádět, vyloučil žalovaný s ohledem na urychlení řízení dne 13.10.2014 k samostatnému řízení 4 konkrétní veřejné zakázky, týkající se podezření z jednání ve shodě a/nebo dohodě mezi účastníky, spočívající v koordinaci účasti a nabídek ve výběrových řízeních, mezi nimiž byl i žalobce. Toto řízení je nyní vedeno pod sp. zn. S834/2014/KD.

[11] V době podání žaloby se řízení nacházelo těsně před vydáním meritorního rozhodnutí. Žalobce je viněn toliko z jednoho správního deliktu, vztahujícího se pouze k 1 veřejné zakázce. Již Sdělením výhrad ze dne 22.7.2015 bylo žalobci zřejmého, že lhůta pro uložení pokuty za správní delikt uplyne dne 5.9.2015. Pro uložení pokuty v daném případě zákon stanoví lhůtu 3 let ode dne, kdy se o porušení povinnosti dozvěděl. Jelikož se žalovaný o porušení povinnosti při soutěžním jednání dozvěděl dne 5.9.2012, lhůta pro uložení pokuty

za správní delikt uplynula dne 5.9.2015. Je tak zřejmé, že správní řízení ohledně žalobce bude z uvedeného důvodu zastaveno. Tyto důvody byly žalobci známy minimálně od června r. 2015.

[12] Žaloba na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu podle § 82 zák. č. 152/2002 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s.ř.s.“), má podle dosavadní judikatury správních soudů subsidiární charakter, a proto nemůže být úspěšná (dále odkaz na tzv. Delta pekárny test). Jednotlivé procesní úkony realizované v rámci správního řízení jsou uskutečňovány podle procesních pravidel, jejichž dodržení je plně přezkoumatelné v rámci přezkumu končeného rozhodnutí ve věci. Jelikož postup žalovaného je pod kontrolou správních soudů v režimu § 65 a násl. s.ř.s., je pod touto kontrolou zahrnuta i zákonitost veškerých úkonů správního orgánu. Tento přístup subsidiarity řízení dle § 82 s.ř.s. k řízení dle § 65 s.ř.s. je potvrzován ustálenou judikaturou správních soudů, např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 17.4.2009, č.j. 8 Aps 6/2007-256, nebo závěry Krajského soudu v Brně podané v jeho rozsudku ze dne 29.3.2012, č.j. 62 Af 27/2012-63. Přezkum vedení správního řízení v rámci žaloby na ochranu proti nezákonnému zásahu by byl přezkumem předčasným a odporujícím systematické s.ř.s. Jelikož je zde jiný prostředek nápravy, je tak v uvedené věci žaloba nepřijatelná podle § 85 s.ř.s.

[13] Žalovaný se dále vyjádřil k tvrzení žalobce o nedostatečných lhůtách k seznámení se s podklady rozhodnutí. Žalovaný potvrdil, že si je vědom svých zákonných povinností, plynoucích mu např. z § 2 až 8, § 36 odst. 3 a § 38 správního řádu, a také z § 21b a § 21c ZOHS. Žalovaný má však za to, že jeho postup při seznamování účastníků řízení s podklady rozhodnutí byl adekvátní hospodárnému postupu ve správním řízení, obsahu nashromážděných materiálů a většímu počtu účastníků řízení.

[14] Žalovaný postupoval dle § 36 odst. 3 správního řádu a žalobci dne 23.7.2015 doručil přípis, v němž jej informoval o možnosti seznámit se s podklady rozhodnutí ve stanoveném termínu dne 6.8.2015 od 7.30 hod. Podle § 21b ZOHS postupoval žalovaný při stanovení lhůty k vyjádření se k podkladům rozhodnutí a navržení doplnění dokazování, když stanovil lhůtu 21 dnů, posléze opakovaně prodlouženou, neboť podle cit. ust. nesmí být lhůta kratší než 15 dnů, což bylo v dané věci splněno. Mimo to žalovaný informoval žalobce o tom, že vzhledem k velkému účtu účastníků řízení, nelze termín seznámení s podklady měnit, přičemž každému z účastníků je vyhrazen 1 celý den k prostudování spisu.

[15] Od zahájení správního řízení žalobce opakovaně nahlížel do předmětného správního spisu, příp. si z něj pořídil opisy či fotokopie. V době od 6.3.2013 do 6.8.2015 žalobce do spisu nahlížel celkem 9x, před Sdělením výhrad to bylo naposledy dne 2.4.2015. Nahlížení do spisu bylo žalobci opět umožněno i po 6.8.2015, a to dne 18.9.2015.

[16] Z protokolu o seznámení s podklady rozhodnutí ze dne 6.8.2015 vyplývá, jaké fotokopie si žalobce pořídil, přitom jde o množství materiálů ze svazku 1-10, 19-27. Do práv žalobce nebylo zasaženo, v průběhu správního řízení mu bylo opakovaně umožněno, aby do správního spisu nahlédl a činil si z něj fotokopie. V době Sdělení výhrad tak musel být žalobce podrobně seznámen s obsahem správního spisu i s tím, co je mu kladeno za vinu a rovněž s velkou většinou důkazů, které si na podporu svých závěrů žalovaný shromažďoval. Vzhledem k velkému počtu účastníků řízení a obsáhlému spisovému materiálu není možné, aby bylo plně vyhověno všem požadavkům ze strany účastníků řízení. Postup žalobce se jeví spíše obstrukcí než obhajobou procesních práv. Ačkoliv celý správní spis obsahoval velké

množství materiálů, ke správnímu deliktu žalobce se vztahuje pouze část z nich. Žalobce je viněn pouze z 1 správního deliktu, a to veřejné zakázky „S.“. Jelikož žalobce v uplynulých 2 letech nahlížel do správního spisu celkem 9x, nelze přijmout tvrzení, že nebyl s dokumenty v něm obsaženými detailně seznámen, a to již před Sdělením výhrad. Následně byl žalobci poskytnut dostatek času, aby svou dosavadní představu z opakovaného nahlížení do správního spisu konfrontoval se Sdělením výhrad a případně dne 6.8.2015 si ze správního spisu pořídil jen doplňující informace. Námitky žalobce tak nelze považovat z důvodné.

[17] K námitce letních dovolených žalovaný uvedl, že doba prázdnin nestaví běh lhůt pro uložení pokuty. S letními dovolenými svých zaměstnanců se rovněž potýká žalovaný, který si stejně tak jako žalobce musí rozvrhnout čas, aby letním obdobím nebylo poznamenáno vedení správního řízení. Zástupci žalobce nic nebránilo, aby si pro daný úkon zajistil případně substituci.

[18] Žalovaný se dále vyjádřil k námitce nedostatečné lhůty pro vyjádření ke Sdělení výhrad. Již první lhůta 21 dnů pro vyjádření ke Sdělení výhrad (posléze opakovaně prodloužena) byla naprosto adekvátní vzhledem k šíři protisoutěžního jednání, které je žalobci kladeno za vinu. Posléze byla žalobci poskytnuta lhůta 28 dnů k vyjádření ke Sdělení výhrad, což je naprosto stejná lhůta, kterou žalobce argumentuje v případě praxe Evropské komise, která má dle žalobce tvrzení běžně poskytovat lhůtu k vyjádření v délce 4 týdnů. Žalovaný v tomto případě postupoval vůči žalobci vstřícně a lhůtu prodloužil.

[19] Pokud jde o časové rozdíly mezi podáním vyjádření u jednotlivých účastníků řízení, pak ty jsou logicky dány různými termíny, ve kterých se konkrétní účastník řízení seznámil s podklady rozhodnutí, přičemž lhůta k vyjádření se k podkladům musela být stanovena v návaznosti na den seznámení se s podklady. Zmiňuje-li žalobce tendenční způsob vedení správního řízení, pak je to právě argumentace žalobce, která je tendenční a účelová, ve snaze co nejvíce oddálit vydání meritorního rozhodnutí ve věci.

[20] Žalovaný dále odmítl tvrzení žalobce, že nerespektoval jeho sdělení, že v dodatečné lhůtě zašle své vyjádření s vyznačeným obchodním tajemstvím a před vypršením lhůty tuto písemnost rozeslal bez vyznačeného obchodního tajemství ostatním účastníkům řízení. Žalovaný procesně nepochybil a do práv žalobce nezasáhl. Přitom se řídil ust. § 21c odst. 1 ZOHS, podle něhož mimo jiné musí spis zahrnovat vedle listin obsahujících obchodní tajemství i listiny, ze kterých bylo toto tajemství odstraněno, případně dostatečně podrobný výpis, který tajemství neobsahuje. Podle odst. 2 je osoba, které ochrana obchodního tajemství svědčí, povinna předložit vedle listin obsahujících takové tajemství i listiny, ze kterých bylo toto tajemství odstraněno. Žalovaný v této souvislosti poukázal na to, že umožňuje ve smyslu § 38 odst. 6 správního řádu účastníkům řízení, aby v rámci seznámení se s podklady rozhodnutí (Sdělení výhrad) nahlédli i do částí správního spisu obsahujících obchodní tajemství. Shora uvedená právní úprava musí být žalobci jednoznačně známa, neboť již více než 3 roky uplatňuje ve správním řízení skutečnosti označené jako obchodní tajemství. Předkládá různorodá podání, která již v záhlaví paušálně označuje „Obchodní tajemství“, aniž by bylo obchodní tajemství odůvodněno a byl připojen dokument s vyznačením obchodního tajemství. Přesto žalovaný respektuje práva žalobce a opakovaně jej vyzývá, aby ve stanovené lhůtě obchodní tajemství ve svých podáních vyznačil. To je zřejmé i z přípisu žalovaného ze dne 7.9.2015, kdy žalobce žádal, aby ve vyjádření ke Sdělení výhrad obratem vyznačil skutečnost naplňující znaky obchodního tajemství. Současně žalobce poučil, že pokud tak ve lhůtě nejpozději do 10.9.2015 neučiní, bude ostatním účastníkům řízení

poskytnuta plná verze jeho vyjádření. Žalobce ve stanovené lhůtě dokument s vyznačeným obchodním tajemstvím nepředložil, proto žalovaný zaslal ostatním účastníkům řízení na vědomí jeho vyjádření v plné verzi. Žalovaný postupoval v souladu s právními předpisy a rovněž i s § 504 občanského zákoníku. Je odpovědností žalobce, aby si chránil svá práva a v tomto kontextu odpovídajícím způsobem zajistil utajení těch skutečností, které sám považuje za obchodní tajemství. Žalobce byl v řízení zastoupen advokátem, tedy osobou znalou práva. Záměrné prodlužování jednotlivých úkonů, nerespektování výzev žalovaného a opakované žádosti o prodlužování lhůt, svědčí o účelovém jednání žalobce, které směřovalo k oddálení vydání meritorního rozhodnutí.

[21] Žalobci byla k vyjádření ke Sdělení výhrad poskytnuta dostatečná lhůta 28 dnů ode dne seznámení se s podklady, v nichž bylo možné uplatnit námitky i návrhy na doplnění dokazování. Dle § 21b ZOHS sice platí, že k později uvedeným skutečnostem a důkazům se nepřihlíží, avšak pokud jde o skutečnosti a důkazy, které účastník řízení nemohl uplatnit dříve, musí k nim správní orgán přihlédnout. Za dobu více než 3 let, co je správní řízení vedeno, musel být žalobce podrobně seznámen s tím, co je mu kladeno za vinu i s tím, jaké důkazy k tomu správní orgán nashromáždil.

[22] S ohledem na výše uvedené žalovaný soudu navrhl, aby žalobu odmítl jako nepřípustnou (§ 85 s.ř.s.), příp. aby žalobu zamítl jako nedůvodnou (§ 87 odst. 3 s.ř.s.).

IV. Replika žalobce

[23] V replice doručené soudu dne 26.11.2015 žalobce zopakoval svá dosavadní tvrzení. Vyjádřil nesouhlas se závěry, které žalovaný učinil ve vyjádření k žalobě. Podle žalobce je oprávněna označit informaci za obchodní tajemství pouze osoba, které ochrana informace svědčí, což potvrzuje i judikatura Nejvyššího správního soudu. K obdobným závěrům dospěly i soudy nižších stupňů. Žalovaný svým postupem porušil zásadu předvídatelnosti práva i předvídatelnosti postupu orgánů veřejné moci v souladu s právními předpisy.

[24] Žalobce dále trval na tom, že poskytnutí lhůty k seznámení se s podklady rozhodnutí v trvání pouze 1 dne a lhůty pro vyjádření ke Sdělení výhrad, kterou žalovaný opakovaně prodlužoval vždy před uplynutím lhůty, jsou zásadními procesními pochybeními žalovaného. Podle komentáře k ZOHS je přiměřenost lhůty dána rozsahem spisu, složitostí věci a délkou dosud vedeného řízení, vždy by však měla respektovat právo účastníka řízení na to, aby byl v uvedené lhůtě schopen zvážit procesní situaci a reagovat na ni smysluplně a komplexně. V důsledku pochybení žalovaného byl žalobce nucen vyvinout rozsáhlou aktivitu a vynakládat čas i prostředky na zachování svých základních práv, tj. práva na účinnou obhajobu a spravedlivý proces, namísto soustředění se na vypracování vyjádření ke Sdělení výhrad.

V. Posouzení věci Krajským soudem v Brně

[25] Zdejší soud se v mezích žalobních bodů zabýval tím, zda lze na základě zjištěného skutkového stavu dospět k závěru o nezákonnosti zásahu žalovaného (3 dílčích zásahů), přičemž shledal že **žaloba je zčásti nepřípustná a zčásti nedůvodná.**

[26] Soud se nejprve zabýval částí podané žaloby, týkající se tvrzeného nezákonného zásahu žalovaného, spočívajícího v určení lhůty k seznámení s podklady v rámci 1 dne

6.8.2015 a v určení lhůty k vyjádření se k výhradám žalovaného (Sdělení výhrad) ve lhůtě 21 dnů ode dne jejich doručení, jakož i jejím prodloužením na 28 dnů ode dne seznámení se s podklady (2 dílčí zásahy žalovaného).

[27] Podle § 82 s.ř.s. každý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením („zásah“) správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, může se žalobou u soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný. Podle § 85 s.ř.s. platí, že žaloba je nepřipustná, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky; to neplatí v případě, domáhá-li se žalobce pouze určení, že zásah byl nezákonný.

[28] Ze shora citovaných ustanovení s.ř.s. vyplývá, že k otázkám přípustnosti samotné žaloby na ochranu před nezákonným zásahem patří mj. vyčerpání jiných prostředků obrany, které má žalobce k dispozici ke své ochraně. Žalobu proti nezákonnému zásahu, pokynu nebo donucení správního orgánu nelze pokládat za institut nahrazující žalobu proti rozhodnutí správního orgánu, a není tak ani v procesní dispozici účastníka řízení volit, kterou z těchto žalob bude pro sebe považovat za výhodnější a kterou bude v řízení iniciovat. Určujícím kritériem pro podání žaloby tedy nemůže být procesní taktika žalobce, nýbrž povaha napadeného úkonu.

[29] Přitom platí, že žaloba proti rozhodnutí správního orgánu má před žalobou proti nezákonnému zásahu přednost v tom smyslu, že lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky, je tak účastník řízení povinen učinit a teprve po marném vyčerpání těchto prostředků se otevírá procesní prostor pro případné podání jiného typu žaloby. Přímou žalovat nezákonný zásah je proto možné pouze tehdy, není-li ochrana jinými právními prostředky možná. Vztah obou zmíněných žalobních typů tak je možno označit za primát žaloby proti správnímu rozhodnutí, kdy sekundární možnost podání žaloby proti nezákonnému zásahu nastupuje teprve tehdy, pokud žaloba proti rozhodnutí nepřipadá v úvahu. K tomu shodně srovnej již rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 8. 2005, č. j. 2 Aps 3/2004 - 42, publikovaný pod č. 720/2005 Sb. NSS: „Z ustanovení § 85 s.ř.s. plyne, že ve vztahu mezi žalobou proti rozhodnutí a žalobou proti nezákonnému zásahu správního orgánu má primát žaloba proti rozhodnutí a možnost úspěšně podat žalobu proti nezákonnému zásahu nastupuje teprve tehdy, pokud žaloba proti rozhodnutí nepřipadá v úvahu. Účastník řízení tedy nemůže volit, kterou z těchto žalob bude považovat za výhodnější a které řízení bude iniciovat.“

[30] V daném případě z obsahu podané žaloby vyplývá, že žalobce brojí žalobou na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného proti 2 úkonům správního řízení, a sice určení lhůty k seznámení s podklady rozhodnutí v rámci 1 dne 6.8.2015 od 7.30 hod. (žalobci sděleno přípisem ze dne 23.7.2015 s označením „Pozvánka k seznámení s podklady rozhodnutí“) a dále určení lhůty k vyjádření se k výhradám žalovaného (Sdělení výhrad) ve lhůtě 21 dnů ode dne jejich doručení (stanovené ve Sdělení výhrad ze dne 22.7.2015), posléze prodloužené stanovením jiného počátku jejího běhu, a to 21 dnů od seznámení se s podklady rozhodnutí (dle sdělení do Protokolu o seznámení s podklady rozhodnutí dne 6.8.2015 a též dle přípisu žalovaného ze dne 11.8.2015) a posléze opět prodloužené na 28 dnů od seznámení se s podklady rozhodnutí (přípisem žalovaného ze dne 20.8.2015). V případě určení lhůty k seznámení se s podklady rozhodnutí i určení lhůty k vyjádření se k výhradám žalovaného jde o procesní úkony žalovaného, učiněné v průběhu vedeného správního řízení.

[31] Je tak zřejmé, že žalobce podanou žalobou brojí proti procesním úkonům žalovaného, činěným v průběhu vedeného správního řízení, které ovšem jsou (jak upozorňuje i žalovaný v podaném vyjádření) součástí postupu správního orgánu v řízení a jsou podrobeny soudnímu přezkumu v rámci finálního správního rozhodnutí vydaného v tomto konkrétním správním řízení. Uvedené námitky žalobce proti postupu žalovaného je nepochybně možno vznášet proti správnímu rozhodnutí vydanému v předmětném správním řízení pod sp. zn. S834/2014/KD. Napadené úkony žalovaného měly žalobce dle jeho tvrzení zkrátit na jeho právu na spravedlivý proces a na dostatečnou přípravu obhajoby jeho práva.

[32] V této souvislosti je možno odkázat také na přílehlavé závěry zdejšího krajského soudu vyslovené již v rozhodnutí ze dne 29.3.2012, č. j. 62 Af 27/2012-63, dostupném na www.nssoud.cz, dle kterého „(...) pravomoc soudu k zásahu do konfliktu mezi veřejnou správou a jednotlivcem v režimu § 82 a násl. s.ř.s. tedy byla formulována jen jako subsidiární; nastupuje jen tam, kde jiná právní možnost obrany chybí. (...) Je-li postup žalovaného v rámci správního řízení pod kontrolou předsedy žalovaného (ten rozhoduje o opravném prostředku – rozkladu podle § 152 odst. 1 a 2 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu) a následně pod kontrolou správních soudů v režimu § 65 a násl. s.ř.s., pak je pod takovou kontrolu primárně zahrnuta i zákonnost veškerých úkonů uskutečněných správním orgánem v rámci správního řízení“.

[33] Shodný přístup pak potvrzuje také další z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, srovnej zejména závěry vyslovené v rozsudku ze dne 17.4.2009, č. j. 8 Aps 6/2007-256, dostupném na www.nssoud.cz, dle kterého „(...) účelem žaloby proti nezákonnému zásahu obecně není přezkum procesního postupu správního orgánu ve správním řízení. Tento postup může být předmětem přezkumu v rámci žaloby proti rozhodnutí správního orgánu, protože procesní stránka věci je neoddělitelnou součástí zákonnosti rozhodnutí. Ochranu ve vztahu ke správnímu řízení jako takovému platné právo nezabezpečuje možností úplně negovat vedení správního řízení žalobou na ochranu před nezákonným zásahem. K tomu slouží možnost podat žalobu proti rozhodnutí, v jehož vydání zpravidla vedení správního řízení vyústí, (...) přezkoumávání zákonnosti vedení správního řízení v rámci řízení o ochraně před nezákonným zásahem by bylo přezkumem předčasným a odporujícím systematické soudnímu řádu správního“. K tomu srovnej též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31.7.2006, č. j. 8 Aps 2/2006-95, dostupný na www.nssoud.cz: „Prostřednictvím žaloby na ochranu před nezákonným zásahem (§ 82 a násl. s.ř.s.) nelze podrobovat testu zákonnosti jednotlivé procesní úkony správního orgánu, které zpravidla směřují k vydání rozhodnutí a samy o sobě nepředstavují zásah do práv účastníka řízení.“

[34] Konkrétní procesní otázky vztahující se mj. k zahájení a vedení správního řízení, včetně vymezení jeho předmětu, tak jsou předmětem soudního přezkumu až v rámci řízení o žalobě dle § 65 s.ř.s., a tedy v daném případě je možno se ochrany nebo nápravy domoci jinými právními prostředky, které zákon dává žalobci k dispozici.

[35] Podle § 46 odst. 1 písm. d) s.ř.s. *nestanoví-li tento zákon jinak, soud usnesením odmítne návrh, jestliže je podle tohoto zákona nepřípustný*. Protože žalobce podal žalobu, která je dle § 85 s.ř.s. nepřípustná, postupoval soud podle § 46 odst. 1 písm. d) s.ř.s., ve spojení s § 85 téhož zákona, a žalobu (její příslušnou část) výrokem I. tohoto usnesení odmítl, aniž by se zabýval její důvodností.

[36] Dále se soud zabýval další částí podané žaloby brojící proti nezákonnému zásahu žalovaného (3. dílčí zásah žalovaného), spočívajícím ve vyznačení obchodního tajemství ve vyjádření žalobce.

[37] Před meritorním posouzením žaloby soud zkoumal, zda jsou splněny podmínky řízení podle § 82 a § 83 s.ř.s., tedy je-li dána aktivní a pasivní legitimace účastníků řízení, a zda byla dodržena lhůta pro podání žaloby (§ 84 s.ř.s.).

[38] V posuzované věci byla splněna podmínka aktivní legitimace dle § 82 s.ř.s., jelikož žalobce tvrdil, že postupem žalovaného, který neměl povahu správního rozhodnutí a zásahem bylo zasaženo do jeho osobní sféry, práva na spravedlivé řízení a vyznačení svého obchodního tajemství. Pasivní legitimace žalovaného ve smyslu § 83 s.ř.s. byla rovněž splněna. Splněna byla i podmínka včasnosti podání žaloby ve smyslu § 84 odst. 1 s.ř.s., a to ve lhůtě 2 měsíců ode dne, kdy se žalobce dozvěděl o nezákonném zásahu.

[39] Podanou částí žaloby (vztahující se k vyznačení obchodního tajemství) se žalobce domáhal pouze vydání deklaratorního výroku o nezákonnosti postupu žalovaného, spočívajícího ve vyznačení obchodního tajemství ve vyjádření žalobce. V takovém případě soud vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době zásahu (§ 87 odst. 1 věta za středníkem s.ř.s.).

[40] K včasnosti podané žaloby soud ještě uvádí, že žalovaný informoval účastníky řízení, včetně žalobce, o jednotlivých vyjádřeních ostatních účastníků řízení dne 14.9.2015 (tato vyjádření jim zaslal) a žalobce se s vyzvednutím těchto vyjádření z datové schránky včetně svého, dozvěděl o jejich obsahu (dne 15.9.2015). Pokud pak v rozeslání jeho vyjádření bez vyznačeného obchodního tajemství ostatním účastníkům řízení spatřoval nezákonný zásah žalovaného, dozvěděl se o tomto zásahu dne 15.9.2015. Od tohoto dne se pak odvíjí běh lhůty pro podání žaloby na ochranu před nezákonným zásahem. Lhůta dvou měsíců k podání žaloby, běžící ode dne, kdy se žalobce dozvěděl o nezákonném zásahu, tak byla splněna a žaloba byla podána včas dne 22.9.2015 (§ 84 odst. 1 s.ř.s.).

[41] Zákon pojem nezákonného zásahu, pokynu nebo donucení blíže nedefinuje. Jde o vcelku různorodou skupinu úkonů, které nenaplní znaky rozhodnutí, a přesto jsou způsobilé zasáhnout do právní sféry konkrétních jedinců, přímo je zkrátit na právech (srov. rozsudek NSS ze dne 17.7.2007, č. j. 2 Aps 1/2007-58). Musí se jednat o opatření, které je závazné a lze jej vynutit (srov. rozsudek ze dne 22.5.2008, č. j. 2 Aps 3/2007-91).

[42] Ochrana podle § 82 a násl. s.ř.s. je přitom důvodná tehdy, jsou-li kumulativně splněny podmínky plynoucí z těchto ustanovení. Není-li tedy byť jen jediná ze zákonných podmínek splněna, nelze ochranu před zásahem správního orgánu poskytnout (viz zejména rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17.3.2005, č. j. 2 Aps 1/2005-65, publ. pod č. 603/2005 Sb. NSS, dále též např. rozsudek téhož soudu ze dne 9.1.2013, č. j. 1 Aps 10/2012-20; rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz).

[43] Jak plyne z výše uvedeného, o zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. se v první řadě jedná pouze za předpokladu, že v žalobě tvrzeným jednáním by žalobce mohl alespoň potenciálně být přímo zkrácen na svých právech. To konkrétně znamená, že mezi napadeným zásahem a tvrzeným porušením práv musí existovat bezprostřední vztah (srov. např. rozsudky

Nejvyššího správního soudu ze dne 31.1.2007, č. j. 2 Aps 1/2006-80, publ. pod č. 1176/2007 Sb. NSS, a ze dne 17.7.2007, č. j. 2 Aps 1/2007-58).

[44] Pokud pak je třeba posoudit, zda určitý úkon správního orgánu může být pojmově nezákonným zásahem ve smyslu § 72 s.ř.s., pak k tomu je třeba zdůraznit, že nejde o otázku existence podmínek řízení dle § 46 odst. 1 písm. a), nýbrž o posuzení důvodnosti žaloby (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 16.12.2008, sp. zn. 8 Aps 6/2007).

[45] Již zde je ovšem nutno uvést, že napadeným postupem žalovaného, kterým rozeslal ostatním účastníkům řízení vyjádření žalobce bez vyznačeného obchodního tajemství, aniž by dále vyčkal zaslání upraveného dokumentu od žalobce, nebyl žalobce přímo zkrácen na svých právech. V dané věci žalobce paušálně označil své vyjádření jako „Obchodní tajemství“ (podle žalovaného tak činil po celou dobu správního řízení ve svých podáních), aniž by bylo obchodní tajemství blíže zdůvodněno a především aniž by k původnímu dokumentu byl ve smyslu § 21c ZOHS připojen dokument s vyznačeným obchodním tajemstvím, resp. připojen dokument s odstraněnými pasážemi s obchodním tajemstvím

[46] Podle § 21c odst. 1 ZOHS jsou z nahlížení do spisu vyloučeny ty jeho části, které obsahují obchodní tajemství; spis musí zahrnovat vedle listin obsahujících takové tajemství i listiny, ze kterých bylo toto tajemství odstraněno, případně dostatečně podrobný výpis, který tajemství neobsahuje.

[47] Podle § 21c odst. 2 ZOHS na žádost Úřadu je osoba, které ochrana obchodního tajemství svědčí, povinna vedle listin obsahujících takové tajemství předložit i listiny, ze kterých bylo toto tajemství odstraněno, případně pořídit z takových listin dostatečně podrobný výpis, který tajemství neobsahuje.

[48] S ohledem na shora provedenou citaci právní úpravy je zřejmé, že žalobce byl povinen předkládat žalovanému vedle listin obsahující obchodní tajemství i listiny, ze kterých bylo toto tajemství odstraněno. Správní spis totiž musí zahrnovat vedle listin obsahujících obchodní tajemství i listiny, ze kterých bylo toto tajemství odstraněno. Žalobce se však zjevně těmito zákonnými ustanoveními neřídil.

[49] Vzhledem k tomu, že v daném případě žalobce předložil své vyjádření ke Sdělení výhrad tak, že v podstatě celé vyjádření označil za obchodní tajemství (v podání byla na každé straně v záhlaví uvedena poznámka „Obchodní tajemství“) a současně v souladu se shora citovanými ustanoveními ZOHS nepředložil verzi tohoto vyjádření bez obchodního tajemství, vyzval jej žalovaný přípisem ze dne 7.9.2015 k nápravě, a to nejpozději do 10.9.2015 s tím, že aby žalovanému zaslal verzi svého vyjádření bez obchodního tajemství. Žalovaný současně žalobce upozornil na to, že v případě, že ve stanovené lhůtě neobdrží verzi vyjádření bez obchodního tajemství, bude ostatním účastníkům řízení poskytnuta plná verze vyjádření žalobce. K tomu doplnil, že v řízení s více účastníky řízení mají jednotliví účastníci právo seznámit se s argumentací ostatních účastníků řízení a případně se k ní i vyjádřit. Neseznámení ostatních účastníků daného správního řízení s námitkami jednoho účastníka řízení by mohlo představovat porušení práva na jejich účinnou obhajobu, proto musí být vyjádření jednotlivých účastníků řízení rozeslána na vědomí ostatním účastníkům řízení. Žalovaný nad rámec dosud uvedeného ještě žalobce poučil o podstatě obchodního tajemství s tím, že jím předkládaná vyjádření, kompletně označená jako obchodní tajemství, nenaplnují podmínky uvedené v § 504 občanského zákoníku. Obchodním tajemstvím mohou být pouze

dílčí skutečnosti obsažené v podaných vyjádřeních žalobce, které by splňovaly podmínky uvedené v § 504 občanského zákoníku (např. údaje o dílčích obratech, obsahu konkrétní smlouvy apod.).

[50] Krajský soud v Brně se s obsahem shora citovaného přípisu žalovaného ze dne 7.9.2015 ztotožňuje a plně na něj odkazuje. Přípis žalovaného je v souladu s právními předpisy.

[51] Žalobce nevyhověl výzvě žalovaného v jeho přípise ze dne 7.9.2015 a ve lhůtě do 10.9.2015 nepředložil verzi svého vyjádření bez obchodního tajemství. Pro tento případ byl žalobce uvedeným přípisem upozorněn, že neobdrží-li žalovaný ve stanovené lhůtě verzi vyjádření žalobce bez obchodního tajemství, bude ostatním účastníkům poskytnuta plná verze žalobce. To se i stalo. Žalobce nerespektoval uvedenou výzvu, bez vážného důvodu jí nevyhověl a nezaslal žalovanému vyjádření s vyznačením obchodního tajemství (resp. verzi vyjádření bez obchodního tajemství), a proto ostatním účastníkům řízení byla zaslána na vědomí plná verze vyjádření žalobce. Jak již bylo shora uvedeno, tyto účastníci mají právo se seznámit s námitkami ostatních jednotlivých účastníků daného správního řízení tak, aby bylo dodrženo jejich právo na účinnou obhajobu. Žalobce byl přípisem žalovaného ze dne 7.9.2015 upozorněn na následky nevyhovění, avšak zřejmě účelově spoléhal na další prodloužení lhůty k provedení tohoto úkonu, čímž směřoval i k oddálení meritorního rozhodnutí. Zřejmě proto reagoval na přípis žalovaného ze dne 7.9.2015 až svým podáním ze dne 10.9.2015, v němž pouze uvedl, že pro nepřítomnost žalobce v ČR nemůže právní zástupce s ním zkonzultovat obchodní tajemství, a že se žalobce k věci vyjádří ve lhůtě do 21.9.2015. Vzhledem k možnosti uplynutí lhůty pro vydání meritorního rozhodnutí v uvedené věci, nemohl žalovaný takto nepřiměřeně dlouhou dobu do 21.9.2015 akceptovat.

[52] S ohledem na výše uvedené nelze v postupu žalobce, kterým zaslal na vědomí ostatním účastníkům řízení vyjádření žalobce ke Sdělení výhrad v plné verzi, spratřovat nezákonný postup. Je odpovědností žalobce, aby si chránil svá práva a v tomto kontextu, aby odpovídajícím způsobem zajistil utajení těch skutečností, které sám považoval za své obchodní tajemství. Žalobce byl navíc ve správním řízení zastoupen advokátem, tedy osobou znalou práva, a tak měl k dispozici veškeré informace pro správnost svého postupu. O následcích nepředložení vyjádření ve verzi bez obchodního tajemství ve lhůtě do 10.9.2015 byl žalobce žalovaným rovněž poučen. Ve smyslu práva ostatních účastníků řízení na účinnou obhajobu, se žalobce nemohl domnívat, že jím předložené vyjádření ke Sdělení výhrad s vyznačením, že celý dokument je obchodním tajemstvím žalobce, že nebude zasílán na vědomí ostatním účastníkům řízení. Navíc jeho vyjádření jako celek nenaplňovalo podmínky uvedené v § 504 občanského zákoníku a nemohlo být jako celek osobním tajemstvím. Ve smyslu citovaného ustanovení občanského zákoníku tvoří obchodní tajemství konkurenčně významné, určitelné, ocenitelné a v příslušných obchodních kruzích běžně nedostupné skutečnosti, které souvisejí se závodem a jejichž vlastník zajišťuje ve svém zájmu odpovídajícím způsobem jejich utajení. S touto definicí obchodního tajemství se však mýlí vyjádření (jako celek) žalobce k podkladům rozhodnutí a hodnocení zjištěných činů žalovaným. Měl-li žalobce zájem chránit si své informace či obchodní tajemství, měl postupovat v souladu se zákonem (§ 21c odst. 2. ZOHS) a předložit verzi vyjádření ke Sdělení výhrad bez obchodního tajemství. Není pravdou, jak tvrdil žalobce v žalobě, že žalovaný o své vůli rozhodl o rozsahu obchodního tajemství či o rozsahu zveřejnění dokumentu. Soud může žalobci přisvědčit jen v tom, že označit informaci za obchodní tajemství je oprávněna pouze osoba, které ochrana informace svědčí. Žalobce sám však

neoznačil žádnou informaci za obchodní tajemství (celé vyjádření nemohlo být obchodním tajemstvím).

[53] Vedle shora provedeného výkladu soud současně u namítaného zásahu, spočívajícího ve vyznačení obchodního tajemství ve vyjádření žalobce, uvažoval o povaze tohoto úkonu žalovaného, jako jednoho z úkonů ve správním řízení. Je pravdou, že případné vady řízení, vedeného žalovaným by mohly být namítány a soudem přezkoumány pouze v případě uplatnění žaloby proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s.ř.s. Podstata posuzovaného úkonu (zásahu žalovaného), spočívajícího ve vyznačení obchodního tajemství ve vyjádření žalobce však jednoznačně nemusí vést k vydání meritorního správního rozhodnutí a samo posouzení takového zásahu (úkonu) nemusí být vůbec relevantní součástí přezkumu meritorního rozhodnutí. V daném případě tak soud dospěl k závěru, že by u tohoto úkonu nebylo možno se domáhat ochrany soudu prostřednictvím žaloby proti rozhodnutí správního orgánu nebo žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu.

[54] Na základě výše uvedeného soud žalobu podle § 87 odst. 3 s.ř.s. zamítl, neboť není důvodná

VI. Závěr a náklady řízení

[55] Na základě výše uvedeného soud shledal část žaloby jako nepřipustnou (§ 85 s.ř.s.), a proto ji odmítl podle § 46 odst. 1 písm. d) s.ř.s., a další část žaloby shledal nedůvodnou, proto ji zamítl dle § 87 odst. 3 s.ř.s. Vzhledem k souhlasu účastníků řízení soud rozhodoval ve věci bez nařízení jednání.

[56] O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 s.ř.s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce ve věci úspěch neměl (žaloba byla zčásti jako nedůvodná zamítnuta), a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníkovi řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti mu nevznikly.

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.

V Brně dne 23. března 2017

JUDr. Zuzana Bystřická, v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Běla Kotoučková