Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
NILSE WAHLA
přednesené dne 12. února 2015 [1]

Věc C-583/13 P

Deutsche Bahn AG
DB Mobility Logistics AG
DB Energie GmbH
DB Netz AG
DB Schenker Rail GmbH
DB Schenker Rail Deutschland AG
Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße mbH (DUSS)
proti

Evropské komisi

„Kasační opravný prostředek — Článek 20 odst. 4 a článek 28 nařízení Rady (ES) č. 1/2003 — Kontrolní pravomoci Komise — Základní právo na nedotknutelnost obydlí — Základní právo na účinnou soudní ochranu — Rozsudek Dow Benelux — Důkazní břemeno — Důsledky protiprávních prohlídek prováděných Komisí“

1. Právní ochrana proti neoprávněným prohlídkám obydlí donucovacími orgány se obecně považuje za jednu ze zásad příznačných pro rozlišování mezi společnostmi založenými na zásadách právního státu a jinými, represivnějšími, formami vlády.

2. Všeobecně se však uznává, že i v takových společenstvích založených na zásadách právního státu, jako je Evropská unie, musejí mít orgány veřejné správy k tomu, aby mohly stíhat předpokládaná protiprávní jednání, účinné vyšetřovací pravomoci.

3. Právní předpisy proto musejí nalézt rovnováhu mezi právem na soukromí na straně jedné a účinným vymáháním práva na straně druhé.

4. Toto řízení se týká otázky, zda bylo v kontextu unijního práva hospodářské soutěže dosaženo náležité rovnováhy mezi potřebou účinných vyšetřovacích nástrojů a právem na ochranu před neoprávněnými prohlídkami. Přesněji řečeno, Soudní dvůr se má zabývat následujícími dvěma otázkami: i) je současný unijní systém kontrol prováděných podle nařízení (ES) č 1/2003 [2] slučitelný s články 7 a 47 Listiny základních práv Evropské unie (dále jen „Listina“)? a ii) jaké jsou v rámci tohoto systému důsledky neoprávněných prohlídek prováděných Komisí?

1 — Původní jazyk: angličtina.

2 — Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 a 82 (Úř. věst. L 1, s. 1; Zvl. vyd. 08/02, s. 205).

I – Právní rámec

5. Článek 20 nařízení č. 1/2003 („Kontrolní pravomoci Komise“) stanoví:

„1. Za účelem plnění povinností svěřených jí tímto nařízením může Komise provádět veškeré nezbytné kontroly podniků a sdružení podniků.

2. Úředníci a ostatní doprovázející osoby zmocněné Komisí ke kontrole jsou oprávněni:

a) vstupovat do všech prostorů, na pozemky a do dopravních prostředků podniků a sdružení podniků;

b) kontrolovat účetní knihy a ostatní obchodní záznamy, bez ohledu na to, v jaké formě jsou uloženy;

c) kopírovat nebo získávat v jakékoli formě kopie nebo výpisy z těchto knih nebo záznamů;

[…]

4. Podniky a sdružení podniků se musí podřídit kontrolám nařízeným na základě rozhodnutí Komise. Rozhodnutí musí stanovit předmět a účel kontroly, stanovit datum, kdy má začít, a uvést sankce podle článků 23 a 24 a právo na přezkoumání rozhodnutí Soudním dvorem. […]

[…]

6. Pokud úředníci a ostatní doprovázející osoby zmocněné Komisí zjistí, že podnik odmítá kontrolu nařízenou podle tohoto článku, poskytne jim dotyčný členský stát nezbytnou pomoc a podle potřeby požádá o pomoc policii nebo rovnocenný donucovací orgán, aby jim umožnil kontrolu provést.

7. Pokud pomoc podle odstavce 6 vyžaduje podle vnitrostátních předpisů povolení soudu, musí být o takové povolení zažádáno. O takové povolení lze žádat také jako o předběžné opatření.

8. Pokud je podána žádost o povolení podle odstavce 7, vnitrostátní soud přezkoumá, zda je rozhodnutí Komise pravé a zda navrhovaná donucovací opatření nejsou svévolná ani nepřiměřená vzhledem k předmětu kontroly. Při přezkoumávání přiměřenosti donucovacích opatření může vnitrostátní soud požádat Komisi, přímo nebo prostřednictvím orgánu pro hospodářskou soutěž členského státu, o podrobné vysvětlení zejména důvodů, na základě kterých má Komise podezření, že došlo k jednání v rozporu s články [101 a 102 SFEU], dále závažnosti takového předpokládaného protiprávního jednání a způsobu zapojení dotyčného podniku. Vnitrostátní soud však nesmí zpochybnit nezbytnost kontroly ani požadovat informace ze spisu Komise. Zákonnost rozhodnutí Komise může přezkoumat pouze Soudní dvůr.“

6. Kromě toho článek 28 odst. 1 nařízení č. 1/2003 stanoví:

„Aniž jsou dotčeny články 12 a 15, informace vyžádané podle článků 17 až 22 mohou být použity pouze pro ten účel, pro který byly získány.“

II – Skutečnosti předcházející řízení

7. V roce 2011 přijala Komise tři rozhodnutí nařizující kontrolu prostor společnosti Deutsche Bahn AG a několika jejích dceřiných společností (DB Mobility Logistics, DB Netz AG, DB Energie GmbH, DB Schenker Rail GmbH, DB Schenker Rail Deutschland AG, a Deutsche Umschlagegesellschaft Schiene-Straße mbH) (společně dále jen „Deutsche Bahn“ nebo „navrhovatelky“). Společnost Deutsche Bahn působí v odvětvích dopravy a logistiky. Deutsche Bahn je podnikem provozujícím činnost v oblasti vnitrostátní a mezinárodní nákladní a osobní přepravy, v odvětví logistiky a doplňujících železničních přepravních služeb.

8. První rozhodnutí o kontrole [3] bylo společnosti Deutsche Bahn oznámeno dne 29. března 2011, když se vyšetřovatelé Komise domáhali vstupu do prostor společnosti Deutsche Bahn v Berlíně, Frankfurtu nad Mohanem a v Mohuči (Německo). Rozhodnutí se týkalo potenciálně neodůvodněného preferenčního zacházení dohodnutého mezi společností DB Energie a ostatními dceřinými společnostmi společnosti Deutsche Bahn v podobě systému slev na dodávku elektrické trakční energie (dále jen „první předpokládané protiprávní jednání“).

9. V průběhu kontrol nalezli vyšetřovatelé Komise v prostorách společnosti Deutsche Bahn doklady, o nichž se Komise domnívala, že by mohly naznačovat existenci dalšího protisoutěžního jednání („dokumenty DUSS“), a proto bylo společnosti Deutsche Bahn dne 31. března 2001 oznámeno další rozhodnutí o kontrole („druhé rozhodnutí o kontrole“), zatímco stále ještě probíhala první kontrola. Druhé rozhodnutí o kontrole se týkalo porušení hospodářské soutěže, kterého se údajně dopustila společnost Deutsche Umschlagegesellschaft Schiene-Straße (dále jen „DUSS“) strategickým využíváním infrastruktury řízené společností Deutsche Bahn (dále jen „druhé předpokládané protiprávní jednání“). [4]

10. První kontrola byla ukončena dne 31. března a druhá dne 1. dubna 2011.

11. Následně bylo přijato další rozhodnutí o kontrole (dále jen „třetí rozhodnutí o kontrole“) [5], které bylo společnosti Deutsche Bahn oznámeno dne 26. července 2011. Rozsah třetí kontroly zahrnoval i porušení pravidel hospodářské soutěže, kterého se údajně dopustila společnost DUSS. Třetí kontrola proběhla v době od 26. do 29. července 2011.

III – Řízení před Tribunálem a napadený rozsudek

12. V návaznosti na kontroly podala společnost Deutsche Bahn proti Komisi k Tribunálu žaloby, kterými se domáhala zrušení tří rozhodnutí o kontrole (dále jen „napadená rozhodnutí“) z důvodu, že tato rozhodnutí porušila právo společnosti Deutsche Bahn na soukromí, její právo na účinnou soudní ochranu, práva na obhajobu a zásadu proporcionality.

13. Tribunál rozsudkem ze dne 6. září 2013 ve spojených věcech T-289/11, T-290/11 a T-521/11 Deutsche Bahn a další v. Komise (dále jen „napadený rozsudek“) [6] zamítl tyto žaloby v plném rozsahu a uložil společnosti Deutsche Bahn náhradu nákladů řízení.

3 — Rozhodnutí C(2011) 1774 ze dne 14. března 2011.

4 — Rozhodnutí C(2011) 2365 ze dne 30. března 2011.

5 — Rozhodnutí C(2011) 5230 ze dne 14. července 2011.

6 — EU:T:2013:404.

IV – **Řízení před Soudním dvorem a návrhová žádání**

14. Svým kasačním opravným prostředkem podaným k Soudnímu dvoru dne 18. listopadu 2013 se navrhovatelky domáhají, aby Soudní dvůr:

— zrušil napadený rozsudek;

— zrušil napadená rozhodnutí;

— uložil Komisi náhradu nákladu řízení.

15. Komise navrhuje, aby Soudní dvůr:

— zamítl kasační opravný prostředek;

— uložil navrhovatelkám náhradu nákladů řízení.

16. Španělská vláda a Kontrolní úřad ESVO (dále jen „KÚ ESVO“) předložily písemná vyjádření na podporu stanoviska Komise a přednesly připomínky na jednání konaném dne 4. prosince 2014, což učinily i navrhovatelky a Komise.

V – **Posouzení důvodů kasačního opravného prostředku**

17. Navrhovatelky předložily čtyři důvody kasačního opravného prostředku, které budu postupně zkoumat. Než tak učiním, popíši stručně některé klíčové aspekty systému stanoveného v nařízení č. 1/2003, pokud jde o kontroly Komise.

A – *Úvod*

18. Legalita kontroly prostor podniku vykonávané Komisí závisí na obsahu rozhodnutí Komise nařizujícího podniku podrobit se kontrole. Podle článku 20 odst. 4 nařízení č. 1/2003 musí rozhodnutí „stanovit předmět a účel kontroly“. Soudní dvůr ve své judikatuře rozhodl, že Komise má v podstatě povinnost co nejpřesněji uvést, co je předmětem šetření, a skutečnosti, kterých se má kontrola týkat, třebaže není nutné, aby toto rozhodnutí přesně vymezovalo relevantní trh ani aby uvádělo přesnou právní kvalifikaci domnělých protiprávních jednání nebo období, během něhož měla být tato protiprávní jednání spáchána [7]. Tato povinnost uvést konkrétní důvody byla důsledně stanovena Soudním dvorem jako „základní požadavek nejen za účelem informovat, že zamýšlená kontrola v dotyčných podnicích je odůvodněná, ale i umožnit posledně uvedeným si uvědomit rozsah jejich povinnosti spolupráce při zachování jejich práva na obhajobu.“ [8]

19. Na rozdíl od svých povinností ve vztahu k prostorům, které nejsou užívány k podnikání (článek 21 nařízení č. 1/2003), nemusí mít Komise v případě společnosti vystavené kontrole podle článku 20 tohoto nařízení konkrétní podezření o postižitelném jednání této společnosti: stačí podezření, že společnost by mohla disponovat důležitými informacemi.

7 — Viz mimo jiné rozsudek Nexans a Nexans Francie v. Komise, C-37/13 P, EU:C:2014:2030, bod 36 a citovaná judikatura.

8 — Tamtéž, bod 34 a citovaná judikatura.

20. S výhradou výše uvedených požadavků, není rozhodnutí Komise samo o sobě předmětem soudního přezkumu *ex ante*. Incidenční soudní přezkum rozhodnutí o kontrole lze provést pouze v případě, že jsou plánována donucovací opatření a použitelné vnitrostátní právo vyžaduje pro tyto účely *a priori* soudní povolení. Vzhledem k omezením takového soudního přezkumu podle čl. 20 odst. 8 nařízení č. 1/2003 je nicméně nepravděpodobné, že by vnitrostátní soud nepovolil donucovací opatření požadovaná v daném případě. I kdyby k tomu došlo, odmítnutí dotyčného podniku podrobit se příkazu ke kontrole lze sankcionovat podle článků 23 a 24 nařízení č. 1/2003 [9].

21. Podle článku 28 nařízení č. 1/2003 mohou být doklady nebo informace vyžádané v průběhu kontroly použity kromě výjimek stanovených tímto řízením pouze pro ten účel, pro který byly získány. Jak rozhodl Soudní dvůr, je tento požadavek určen k ochraně práva dotčených podniků na obhajobu. Toto právo by bylo vážně narušeno, kdyby se Komise mohla vůči podnikům dovolávat důkazů získaných při šetření, které však vůbec nesouvisejí s předmětem a účelem tohoto šetření [10].

22. Jak nicméně Soudní dvůr rozhodl ve věci Dow Benelux, výše uvedené ustanovení nezakazuje Komisi zahájit vyšetřovací řízení za účelem ověření správnosti nebo doplnění informací, se kterými se náhodně seznámila během jiné kontroly v případě, že tyto informace naznačují možnou existenci jiného porušení unijních pravidel hospodářské soutěže. Bránit v tom Komisi by představovalo neodůvodněné omezení jejích vyšetřovacích pravomocí, neboť podnik odpovědný za případné porušení může plně vykonávat své právo na obhajobu v rámci nového šetření [11]. Nic tudíž nebrání tomu využít náhodně nalezených informací za předpokladu, že je zahájeno nové šetření, které je prováděno v souladu s nařízením č. 1/2003.

23. Konečně Soudní dvůr též rozhodl, že podnik, vůči němuž Komise nařídila kontrolu, může k unijnímu soudu podat žalobu proti rozhodnutí nařizujícímu kontrolu. Pokud je rozhodnutí zrušeno, Komise nemůže pro účely řízení o předpokládaném porušení unijních pravidel hospodářské soutěže použít jakýkoli doklad nebo jiný důkaz získaný během tohoto šetření a pokud tak učiní, může být rozhodnutí o protiprávním jednání zrušeno soudy Unie v rozsahu, v němž se zakládá na takovém důkazu [12].

24. V tomto kontextu budu nyní posuzovat čtyři důvody kasačního opravného prostředku.

B – *První důvod kasačního opravného prostředku*

25. Prvním důvodem kasačního opravného prostředku, navrhovatelky tvrdí, že Tribunál nesprávně vyložil a použil základní právo na nedotknutelnost obydlí, chráněné článkem 7 Listiny a článkem 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „EÚLP“).

26. V bodech 42 až 102 napadeného rozsudku uvedl Tribunál s odkazem na ustálenou judikaturu Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“ nebo „Štrasburský soud“), že přijatelný stupeň ochrany proti zásahům porušujícím článek 8 EÚLP vyžaduje právní rámec a striktní meze. Tribunál dále vysvětlil, že existuje pět kategorií záruk: i) odůvodnění rozhodnutí o kontrole; ii) omezení uložená Komisi v průběhu kontrol; iii) skutečnost, že Komise nemůže kontrolu vynutit silou; iv) zapojení vnitrostátních orgánů; a v) existence opravných prostředků *a posteriori*. Po přezkoumání skutkových

9 — Pokud bylo zjištěno, že podnik porušil unijní pravidla hospodářské soutěže, může vést i opožděná spolupráce s Komisí ke zvýšení pokuty: například viz rozsudek Koninklijke Wegenbouw Stevin v. Komise, T-357/06, EU:T:2012:488, body 220 až 240.

10 — Viz rozsudek ve věci Roquette Frères, C-94/00, EU:C:2002:603, bod 48 a citovaná judikatura.

11 — Viz rozsudek ve věci DowBenelux v. Komise, 85/87, EU:C:1989:379 (dále jen „Dow Benelux“), body 17 až 19. Viz rovněž rozsudek Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P až C-252/99 P a C-254/99 P, EU:C:2002:582 (dále jen „PVC“), bod 301.

12 — Viz rozsudek ve věci Roquette Frères, EU:C:2002:603, bod 49 a citovaná judikatura.

okolností a pravidel stanovených v nařízení č. 1/2003 Tribunál dospěl k závěru, že v posuzovaných případech bylo zajištěno všech pět kategorií záruk. S ohledem na tuto skutečnost uvedený soud zamítl žalobní důvod uplatňovaný v prvním stupni, vycházející z porušení práva na nedotknutelnost obydlí z důvodu neexistence předchozího soudního povolení ke kontrole ze strany Komise.

27. Navrhovatelky v podstatě tvrdí, že Tribunál nesprávně vyložil judikaturu ESLP k článku 8 EÚLP, podle které má Komise v takové situaci jako je situace, která byla základem pro napadená rozhodnutí, povinnost získat od Tribunálu nebo od vnitrostátního soudu předchozí soudní povolení. Tribunál podle názoru navrhovatelek na jedné straně nesprávně vyložil rozhodnutí ESLP ve věci Colas Est [13], Liotard Frères [14] a Canal Plus [15] v rozsahu, v němž určil, že neexistence předchozího soudního povolení byla pouze jednou ze skutečností, které byly zohledněny ESLP, když dospěl k závěru, že byl porušen článek 8 EÚLP. Navrhovatelky tvrdí, že Tribunál měl namísto toho považovat nutnost předchozího soudního povolení jakožto klíčový faktor, na kterém se zakládají závěry ESLP. Navíc podle jejich názoru Tribunál nesprávně vyložil rozsudky Harju [16] a Heino [17], když uvedl, že neexistenci předchozího soudního povolení lze „vyvážit“ plným soudním přezkumem *ex post*. V těchto dvou případech byly totiž úkony orgánů veřejné správy odůvodněny naléhavostí. Pokud Komise v projednávaných případech nepožádala o předchozí soudní povolení navzdory skutečnosti, že se nejednalo o naléhavý případ, měl Tribunál shledat, že jednala v rozporu se zásadou proporcionality.

28. Komise podporovaná KÚ ESVO a španělskou vládou namítá, že Tribunál správně posoudil slučitelnost napadených rozhodnutí se základním právem na nedotknutelnost obydlí, a nedopustil se tudíž nesprávného výkladu judikatury EÚLP.

29. První důvod kasačního opravného prostředku se v podstatě týká otázky, zda je současný unijní systém kontrol podle čl. 20 odst. 4 nařízení č. 1/2003 slučitelný s respektováním základního práva na nedotknutelnost obydlí, jak je zakotveno v článku 7 Listiny a v článku 8 EÚLP. Soudní dvůr má zejména určit, zda by Komise měla zpravidla žádat o soudní povolení *ex ante*, alespoň v případě, že neexistuje důvod pro naléhavé jednání tohoto orgánu.

30. Stejně jako Komise, španělská vláda a KÚ ESVO se domnívám, že se Tribunál nedopustil nesprávného výkladu, resp. nesprávné aplikace rozsudků ESLP, na které odkazují navrhovatelky. Podle stávající judikatury Štrasburského soudu nelze tvrdit, že ochrana práv zakotvených v článku 8 EÚLP vyžaduje, aby orgán pro hospodářskou soutěž získal soudní povolení před každým prováděním kontrol na místě, v prostorách společností, jak uplatňují navrhovatelky. Nelze ani tvrdit, že z důvodů proporcionality lze od takového povolení upustit pouze tehdy, jestliže existují důvody pro naléhavé jednání orgánů veřejné správy.

31. Úvodem je třeba připomenout, že v otázce rozšíření záruk zakotvených v článku 8 odst. 1 EÚLP na takové právnické osoby, jako jsou podniky, postupoval Štrasburský soud s opatrností a rozhodl, že právnické osoby nejsou zcela srovnatelné s osobami fyzickými [18] a nezacházel s obchodními prostory stejně jako s obydlím. Od případu Niemietz [19] je však judikatura ESLP důsledně jednotná v tom, že orgány veřejné správy mohou být oprávněny zasahovat větší měrou do práv chráněných článkem 8, jedná-li se o prostory využívané k podnikatelským a obchodním účelům.

13 — Société Colas Est a další v. Francie, č. 37971/97, ESLP 2002-III.

14 — Société Métallurgique Liotard Frères v. Francie, č. 29598/08, ESLP 2011.

15 — Société Canal Plus a další v. Francie, č. 29408/08, ESLP 2010.

16 — Harju v. Finsko, č. 56716/09, ESLP 2011.

17 — Heino v. Finsko, č. 56720/09, ESLP 2011.

18 — Viz např. Bernh Larsen Holding AS a další v. Norsko, č. 24117/08, § 159 a citovaná judikatura, ESLP 2013.

19 — Niemietz v. Německo, 16. prosince 1992, § 31, řada A č. 251-B. Viz rovněž Société Colas Est a další v. Francie, citovaný výše v poznámce pod čarou 13.

32. Zadruhé, což je důležitější, na rozdíl od navrhovatelek mi není jasné, jak by mohly být výše uvedené rozsudky ESLP ve věcech Colas Est, Liotard Frères a Canal Plus vykládány v tom smyslu, že vyžadují, aby si orgán pro hospodářskou soutěž v zásadě vždy vyžádal předchozí soudní povolení, a to pod hrozbou porušení článku 8 EÚLP. Stejně tak nejsem přesvědčen o tom, že rozsudky Harju a Heino jsou ve vztahu k projednávané věci irelevantní.

33. V prvé řadě je nutno zdůraznit, že zatímco se rozsudek Colas Est týká konkrétně porušení článku 8 EÚLP, zaměřil Štrasburský soud ve věci Liotard Frères a Canal Plus svou pozornost výlučně na údajné porušení čl. 6 odst. 1 EÚLP. Tribunálu tudíž nemůže být navrhovatelkami rozumně vytýkáno, že poukázal na rozsudek Colas Est jen v rámci posuzování žalobního důvodu vycházejícího z porušení článku 7 Listiny.

34. Každopádně se domnívám, že Tribunál provedl podrobnou analýzu všech těchto řízení a dospěl ke správnému závěru, že neexistence předchozího soudního povolení byla pouze jedním z faktorů zohledněných ESLP v těchto případech při rozhodování o porušení EÚLP, namítaném účastníky řízení [20]. Štrasburský soud nicméně k takovému závěru dospěl vždy na základě celkového posouzení veškerých relevantních skutkových a právních okolností jednotlivého případu. Přesněji řečeno, tento soud zkoumal kromě jiných skutečností rozsah pravomocí svěřených příslušnému veřejnému orgánu, okolnosti, za nichž došlo k zásahu do základního práva a otázku, zda dotčený právní systém poskytoval odlišné záruky, jakož i především možnost účinného soudního přezkumu *ex post*.

35. Dva nedávné rozsudky ESLP, které se týkaly právě údajného porušení článku 8 EÚLP, podle všeho tento výklad výše uvedené judikatury potvrzují.

36. V rozsudku Bernh Larsen rozhodoval ESLP o tom, zda článek 8 EÚLP brání požadavku norských daňových orgánů, směřovanému vůči třem společnostem v souvislosti s daňovou kontrolou, aby zpřístupnily ke kontrole u daňového orgánu záložní kopii počítačového serveru. Štrasburský soud poznamenal, že ačkoli tento požadavek není srovnatelný se zabavením v trestněprávních řízeních nebo vykonatelný pod hrozbou trestní sankce, byl pro všechny tyto tři společnosti právně závazný a v případě, že by nebyl splněn, by se na tyto společnosti uplatnily správní sankce. Dále Štrasburský soud určil, že tento požadavek představoval zásah do práv těchto společností na ochranu jejich sídla a korespondence. Navzdory skutečnosti, že žádný soudní orgán tento požadavek předem neschválil, však ESLP dospěl k závěru, že takový zásah byl odůvodněný. Kromě jiných faktorů vzal tento soud v úvahu skutečnost, že vnitrostátní právní úprava podstatně omezovala pravomoci dotčených orgánů a poskytovala účinné a přiměřené záruky proti zneužití [21].

37. Kromě toho ESLP ve svém nedávném rozsudku ve věci Delta Pekárny zkoumal, zda kontrola provedená českým orgánem pro hospodářskou soutěž v prostorech společnosti v roce 2003 představovala porušení článku 8 EÚLP. Štrasburský soud konstatoval, že spornou kontrolou bylo porušeno právo dotčené společnosti na nedotknutelnost jejích prostor. Důvodem byla nicméně skutečnost, že rozhodnutí povolující kontrolu nemohlo být předmětem účinného soudního přezkumu, ať již *ex ante* či *ex post*. Žalobci měli možnost vznést otázky týkající se legality kontroly pouze v řízení týkajícím se věcných zjištění orgánu pro hospodářskou soutěž. V této souvislosti nemohly být předmětem soudního přezkumu otázky, jako je nezbytnost, trvání a rozsah kontroly, jakož i její přiměřenost [22].

20 — Viz zejména body 64 až 73 a 108 až 110 napadeného rozsudku.

21 — Bernh Larsen Holding AS a další v. Norsko, citovaný výše v poznámce pod čarou 18.

22 — Delta Pekárny a.s. v. Česká republika, č. 97/11, body 82 až 94, ESLP 2014.

38. Je třeba zdůraznit, že ve věci Delta Pekárny ESLP výslovně uvedl, že neexistenci předchozího soudního příkazu lze vyvážit účinným soudním přezkumem *ex post*, jehož předmětem jsou všechny právní a skutkové otázky. V této souvislosti ESLP mimo jiné výslovně odkázal na svůj rozsudek ve věci Harju, jehož relevance – pro účely projednávaného případu – byla, jak bylo uvedeno výše, navrhovatelkami zpochybněna [23]. Stejně tak uvedený soud dospěl ve věci Bernh Larsen k závěru, že nedošlo k porušení článku 8 EÚLP, aniž posuzoval, zda bylo jednání orgánů veřejné správy odůvodněno některým z důvodů naléhavosti.

39. Na základě výše uvedeného je třeba konstatovat, že se Tribunál při výkladu judikatury ESLP, na kterou odkazovaly navrhovatelky, nedopustil nesprávného právního posouzení. Uvedený soud se rovněž nedopustil nesprávného právního posouzení při použití této judikatury na projednávaný případ.

40. V rámci unijního systému je odpovídající úroveň ochrany základního práva na nedotknutelnost obydlí zajištěna soudním přezkumem *ex post*, který mohou provádět unijní soudy. Podle mého názoru je nepochybné, že pravomoc unijních soudů se vztahuje na všechny aspekty a právní okolnosti, které mohou být relevantní k ověření legality rozhodnutí o kontrole [24], v souladu s rozsudky Chalkor a KME Germany [25]. Jak bylo navíc zmíněno výše v bodě 23, zrušení rozhodnutí o kontrole brání Komisi ve využití dokumentů nalezených během této kontroly.

41. Navrhovatelky tedy podle mého názoru neprokázaly žádné porušení článku 8 EÚLP. Kromě toho navrhovatelky netvrdí, že článek 7 Listiny může ukládat vyšší úroveň ochrany, než ukládá EÚLP [26]. Podle mého názoru každopádně z primárního nebo sekundárního unijního práva nevyplývá nic, co by nasvědčovalo tomuto závěru. Znění článku 7 Listiny bylo totiž formulováno velmi podobně jako znění čl. 8 odst. 1 EÚLP. Kromě toho nařízení č. 1/2003 výslovně vyžaduje předchozí soudní povolení pouze pro kontroly prováděné podle článku 21 tohoto nařízení, čímž implicitně vylučuje nutnost takového povolení ve vztahu ke kontrolám zakládajícím se na čl. 20 odst. 4 nařízení.

42. Z těchto důvodů zastávám názor, že se Tribunál nedopustil nesprávného právního posouzení, když zamítl žalobní důvody navrhovatelek vycházející z porušení jejich práva na nedotknutelnost obchodních prostor. V důsledku toho navrhuji Soudnímu dvoru, aby zamítl první důvod kasačního opravného prostředku.

C – *Druhý důvod kasačního opravného prostředku*

43. Druhý důvod kasačního opravného prostředku navrhovatelek vychází z toho, že Tribunál nesprávně vyložil a použil základní právo na účinnou soudní ochranu, uvedené v článku 47 Listiny.

44. Komise a vedlejší účastnice řízení tyto argumenty zpochybňují.

45. Domnívám se, že druhý důvod kasačního opravného prostředku představuje do značné míry opakování argumentů uvedených ve vztahu k prvnímu důvodu kasačního opravného prostředku. Navrhovatelky pouze tvrdí, že neexistence předchozího soudního povolení ke kontrole zbavuje podniky přiměřené soudní ochrany, čímž je porušeno právo uznané v článku 47 Listiny a čl. 6 odst. 1 EÚLP. Navrhovatelky zde rovněž odkazují na výše uvedené rozsudky ESLP ve věcech Colas Est, Canal Plus a Liotard Frères [27].

23 — Tamtéž, body 83, 87, a 92 až 93.

24 — Viz stanovisko generální advokátky Kokott ve věci Nexans a Nexans Francie v. Komise, C-37/13 P, EU:C:2014:223, bod 85.

25 — Viz rozsudky ve věci Chalkor v. Komise, C-386/10 P, EU:C:2011:815, a rozsudek ve věci KME a další v. Komise, C-272/09 P, EU:C:2011:810.

26 — Viz čl. 52 odst. 3 Listiny *in fine*: „[…] Toto ustanovení nebrání tomu, aby právo Unie poskytovalo širší ochranu [než ochranu, kterou poskytuje ESLP].“

27 — Viz výše uvedené poznámky pod čarou 13 až 15. V této souvislosti bych chtěl poukázat na to, že navrhovatelky nevysvětlily jasně, proč by měl být rozsudek ve věci Colas Est relevantní v projednávané věci, neboť – jak již bylo uvedeno výše – se týkal pouze porušení práva na respektování soukromého a rodinného života (článek 8 ESLP).

46. Stačí tedy zopakovat to, co již bylo vysvětleno: podniky, které byly podrobeny kontrole, mohou napadnout před unijními soudy legalitu rozhodnutí o kontrole vydaného Komisí. Takové soudní řízení může být zahájeno bezprostředně poté, co bylo společnosti oznámeno rozhodnutí Komise (typicky při zahájení kontroly), aniž by bylo nutné čekat, až Komise přijme konečné rozhodnutí o předpokládaném porušení unijních pravidel hospodářské soutěže.

47. Kromě toho není pochyb o tom, že unijní soudy mají pravomoc přezkoumat všechny právní a skutkové aspekty rozhodnutí o kontrole, včetně otázky, zda Komise využila své diskreční pravomoci vhodným způsobem, a zrušit je, ať již jako celek či jejich část [28].

48. Tyto aspekty svědčí o významném rozdílu mezi unijním systémem dotčeným v tomto řízení a vnitrostátním systémem zkoumaným ESLP ve věci Canal Plus a Liotard Frères. Pokud bylo v těchto případech konstatováno porušení čl. 6 odst. 1 EÚLP, zakládalo se rozhodnutí Štrasburského soudu na dvou zásadních bodech: i) společnosti mohly napadnout rozhodnutí o kontrole v souvislosti s opravným prostředkem *týkajícím se právní otázky* („*cassation*“), který jim neumožňoval zpochybnit skutkové okolnosti, na kterých se zakládá rozhodnutí [29], a ii) rozhodnutí o kontrole mohlo být napadeno pouze spolu s konečným rozhodnutím orgánu pro hospodářskou soutěž, a to s tím důsledkem, že napadení rozhodnutí o kontrole by bylo nejisté a každopádně zpožděné o několik let [30].

49. Tyto body byly jasně vysvětleny Tribunálem v bodech 109 až 112 napadeného rozsudku.

50. Opět nespatřuji důvod – a navrhovatelky se to nijak nepokusily Soudnímu dvoru vysvětlit – proč by měl článek 47 Listiny v tomto ohledu stanovit pro Evropskou unii přísnější požadavky, než jsou požadavky obsažené pro Štrasburský soud v čl. 6 odst. 1 EÚLP.

51. Samotná skutečnost, že k soudnímu přezkumu dochází *ex post*, podle mého názoru nepředstavuje porušení práva na účinnou soudní ochranu, a to z výše uvedených důvodů.

52. Z tohoto důvodu jsem dospěl k závěru, že rozhodnutí o kontrole mohou podléhat soudnímu přezkumu, který splňuje kritéria účinnosti požadovaná v článku 47 Listiny. V důsledku toho se Tribunál při výkladu a použití této zásady nedopustil nesprávného právního posouzení. Druhý důvod kasačního opravného prostředku je tedy rovněž nutno zamítnout.

D – *Třetí důvod kasačního opravného prostředku*

53. V rámci třetího důvodu kasačního opravného prostředku navrhovatelky tvrdí, že Tribunál pochybil, když označil dokumenty DUSS objevené během první kontroly jako „náhodně nalezené“ ve smyslu rozsudku ve věci Dow Benelux [31]. Komise totiž uznala, že její zaměstnanci provádějící kontrolu byli předem informováni o existenci stížnosti zakládající se na jiném porušení pravidel hospodářské soutěže navrhovatelkami. Navrhovatelky argumentovaly, že se jednalo o nesrovnalosti, které měly vliv na výkon jejich práva na obhajobu.

54. Komise zaprvé namítá nepřípustnost tohoto důvodu kasačního opravného prostředku v rozsahu, v němž navrhovatelky zpochybňují skutková zjištění Tribunálu. V každém případě se Komise domnívá, že argumenty předložené navrhovatelkami jsou neopodstatněné.

28 — Viz výše uvedenou judikaturu, bod 40. Pokud jde o judikaturu ESLP, viz zejména rozsudek ve věci Menarini Diagnostics Srl v. Itálie, č. 43509/08, § 57 až § 67 a citovaná judikatura, ESLP 2011.

29 — Viz Société Canal Plus a další v. Francie, citovaný výše v poznámce pod čarou č. 15, § 37, a Société Métallurgique Liotard Frères v. Francie, citovaný výše v poznámce pod čarou 14, §18 a § 19.

30 — Viz Société Canal Plus a další v. Francie, citovaný výše v poznámce pod čarou 15, § 40.

31 — EU:C:1989:379.

1. Přípustnost

55. Podle mého názoru by měla být námitka vycházející z nepřípustnosti tohoto důvodu kasačního opravného prostředku zamítnuta. Výhrady navrhovatelek vůči rozhodnutí Tribunálu se v podstatě netýkají toho, že dokumenty DUSS byly náhodně nalezené, ale spíše toho, že je ve smyslu judikatury Dow Benelux nelze považovat za náhodně nalezené dokumenty. V projednávaném případě se tedy kasační opravný prostředek týká právní kvalifikace skutkového stavu Tribunálem a právních závěrů, ke kterým na jejím základě dospěl.

2. Opodstatněnost

56. Úvodem bych chtěl znovu připomenout, že podle článku 28 nařízení č. 1/2003 musejí být veškeré doklady nebo informace vyžádané v průběhu kontroly použity kromě výjimek stanovených tímto řízením pouze pro ten účel, pro který byly získány. Z rozsudku Dow Benelux nicméně vyplývá, že odchylně od zásady zakotvené v článku 28 mohou být doklady a informace, které byly nalezeny, avšak nespadají pod předmět kontroly, použity k zahájení nového šetření.

57. Ve svém rozsudku dospěl Tribunál k závěru, že ve světle argumentů a důkazů předložených účastníky řízení nebyly dokumenty DUSS předmětem cíleného vyhledávání, neboť byly náhodně nalezeny v obchodních prostorách, které Komise prohledávala s cílem shromáždit informace týkající se předmětu první kontroly. Na základě této skutečnosti, a zejména s ohledem na judikaturu Dow Benelux Tribunál odmítl argumenty navrhovatelek týkající se údajných nesrovnalostí první kontroly [32].

58. Skutečnost, že dokumenty DUSS byly nalezeny při hledání jiných typů dokumentů, je skutkovým zjištěním, které nemůže být v zásadě přezkoumáno v rámci kasačního opravného prostředku před Soudním dvorem. Zásadní otázkou nicméně zůstává, zda je toto zjištění dostatečné k tomu, aby mohlo být určeno, že bylo v rámci první kontroly řádně dodrženo právo na obhajobu navrhovatelek a právo na soukromí? Jinými slovy, použil Tribunál správně článek 28 nařízení č. 1/2003 a judikaturu Dow Benelux?

59. Nedomnívám se, že se jedná o tento případ.

60. Podle mého názoru je pro pochopení, proč je třeba konstatovat, že Tribunál nesprávně použil judikaturu Soudního dvora, třeba zkoumat *raison d'être* pravidel zakotvených v nařízení č. 1/2003, tak, jak je vyložil Soudní dvůr.

61. Nelze popřít, že Komisi byly nařízením č. 1/2003 svěřeny široké vyšetřovací pravomoci, které vážně zasahují do určitých základních práv společností i jednotlivců. Tyto pravomoci jsou, jak bylo uvedeno výše, vykonávány na základě žádného (nebo jen minimálního) *ex ante* soudního přezkumu. Kromě toho je nutno zdůraznit, že systém vnitřních kontrol a protivah uplatňovaný obvykle v případech, kdy má Komise přijmout rozhodnutí a jiné závazné právní akty [33] neplatí v plném rozsahu pro rozhodnutí podle článků 20 a 21 nařízení č. 1/2003. Pravomoc přijímat rozhodnutí podle těchto ustanovení byla svěřena [34] komisaři odpovědnému za politiku hospodářské soutěže, který tuto pravomoc přenesl na generálního ředitele generálního ředitelství Komise pro hospodářskou soutěž („GŘ COMP") [35]. To znamená, že o kontrole rozhodují prakticky jen zaměstnanci GŘ COMP, zatímco další služby Komise hrají při rozhodování jen nepatrnou, resp. žádnou roli.

32 — Viz body 115 až 165 napadeného rozsudku.

33 — Tyto vnitřní kontroly a protiváhy zahrnují zejména projednání celým sborem komisařů po konzultacích mezi jednotlivými útvary.

34 — Na základě článku 13 jednacího řádu Komise (C(2000) 3614) (Úř. věst. 2000, L 308, s. 26), ve znění rozhodnutí Komise ze dne 9. listopadu 2011, kterým se mění její jednací řád (2011/737/EU, Euratom) (Úř. věst. 2011, L 296, s. 58).

35 — Viz zejména rozhodnutí Komise PV(2004) 1655, SEC(2004) 520/2, a PV(2006) 1763, SEC(2006) 1368.

62. Je nicméně obecně uznáváno, že Komise by měla mít právo využívat takto rozsáhlých pravomocí a odpovídající prostor pro posouzení při jejich výkonu, neboť porušení pravidel hospodářské soutěže představuje závažné porušení hospodářských pravidel, na nichž se zakládá Evropská unie. Stejně tak je opodstatněné, aby bylo přijímání rozhodnutí o kontrole přeneseno na komisaře odpovědného za politiku hospodářské soutěže s cílem zajistit rychlý výkon kontrol při minimalizaci jakéhokoli rizika úniku informací [36].

63. Právě proto, že tyto pravomoci jsou tak rozsáhlé, posuzovací pravomoc tak široká, a že rozhodování podléhá jen minimálnímu (soudnímu či správnímu) přezkumu, však přísluší unijním soudům, aby zajistily plné respektování práv podniků a občanů zapojených do šetření [37]. Jinými slovy, je správné, že Komise je během protikartelových šetření oprávněna zasahovat – někdy i závažným způsobem – do základních práv podniků a občanů. Nemůže jít nicméně nad rámec právních předpisů, neboť by tím zasáhla do nedotknutelnosti těchto základních práv, zaručených unijním právem [38].

64. Článek 28 nařízení č. 1/2003 je nutno vykládat v tomto kontextu. Jedním ze záměrů, na nichž se zakládá toto ustanovení, je zabránit Komisi v provádění šetření bez konkrétního podezření (tzv. „fishing expedition“) jakožto záminky pro probíhající šetření možného porušení pravidel hospodářské soutěže. Komise nemůže hledat jiné důkazy týkající se možného porušení unijních pravidel hospodářské soutěže, než jsou důkazy týkající se předmětu tohoto šetření.

65. Na druhé straně spočívá *ratio decidendi* rozsudku Dow Benelux podle mého názoru v tom, že od Komise nelze vyžadovat, aby přehlížela čistě náhodně nalezené listinné důkazy, které svědčí pro další možné porušení unijních pravidel hospodářské soutěže. Pokud totiž Komise tyto důkazy nebude přehlížet, neznamená to, že zneužívá nebo obchází procesní pravidla. Taková situace je například srovnatelná s obdobnou situací donucovacího orgánu, který během kontroly na místě z důvodu podezření na daňový únik nalezne informace, které svědčí o možném praní špinavých peněz. Neexistuje pádný důvod, proč by měl tento orgán ignorovat informace, které byly nalezeny skutečně náhodně. Totéž platí pro Komisi v souvislosti s šetřením prováděným podle nařízení č. 1/2003.

66. S přihlédnutím k výše uvedenému je podstatou projednávané věci tato otázka: Obešla Komise pravidlo stanovené v čl. 20 odst. 4 nařízení č. 1/2003?

67. Tribunál v napadeném rozsudku konstatoval, že bezprostředně před tím, než proběhla kontrola, byli všichni zaměstnanci Komise výslovně informováni, že byla obdržena další stížnost týkající se navrhovatelek, přičemž byli seznámeni s předmětem této stížnosti. Komise totiž tuto skutečnost otevřeně přiznala, a to jak v průběhu řízení v prvním stupni, tak během tohoto řízení o kasačním opravném prostředku. Tribunál nicméně nezpochybnil tento postup, který s ohledem na výše uvedený rozsudek Dow Benelux zjevně považoval za irelevantní. Tribunál pouze uvedl, že bylo „třeba mít za to, že informování úředníků o obecném kontextu věci bylo legitimní“, avšak nevysvětlil, z jakých konkrétních důvodů to bylo legitimní [39].

68. Komise ve svém písemném vyjádření obhajuje odůvodnění Tribunálu a tvrdí, že pro zaměstnance Komise byla užitečná znalost kontextu provedení kontroly.

36 — K legalitě takového přenesení pravomoci viz rozsudek ve věci AKZO Chemie a AKZO Chemie UK v. Komise, 5/85, EU:C:1986:328, body 28 až 40, a rozsudek ve věci Dow Chemical Ibérica a další v. Komise, 97/87 až 99/87, EU:C:1989:380, bod 58.

37 — Viz stanovisko generálního advokáta Ruiz-Jarabo Colomer ve věci Aalborg Portland a další v. Komise, C-204/00 P, EU:C:2003:85, bod 26. Viz v tomto ohledu rovněž rozsudek ve věci Hoechst v Komise, C-227/92 P, EU:C:1999:360, body 14 a 15 a citovaná judikatura.

38 — Viz zejména čl. 52 odst. 1 Listiny.

39 — Bod 162 napadeného rozsudku.

69. V zásadě souhlasím s Komisí, že před provedením kontroly je velmi důležité, aby zaměstnanci Komise byli informováni o relevantním kontextu šetření. Za tímto účelem se mi zdá rozumné a užitečné poskytnout dotyčným zaměstnancům veškeré informace, které by mohly přispět k účinnému hledání důkazů o předmětu kontroly. Spadají sem například informace užitečné pro pochopení povahy a rozsahu možného protiprávního jednání (příslušné produkty, relevantní zeměpisný trh, další zapojené společnosti, jména osob obviněných jménem vyšetřované společnosti atd.), stejně jako informace týkající se logistiky kontroly (které kanceláře je třeba prohledat, odpovídající typ dokumentů, klíčová slova nebo jiný druh specifických informací pro hledání). Tento druh informací může nejen zefektivnit hledání, čímž je zajištěno dosažení jeho cíle, ale omezí rovněž zásah do práva vyšetřovaných podniků, pokud může být vyhledávání cílenější a méně časově náročné.

70. V této souvislosti mi není zcela jasné, co má Komise na mysli, když v projednávaném případě hovoří o „kontextu“ kontroly. Stejně tak nevidím důvod, proč by mělo být druhé předpokládané protiprávní jednání považováno, slovy Tribunálu, za „informování o obecném kontextu“ prvního předpokládaného protiprávního jednání.

71. V odpovědi na otázku položenou na jednání se Komise snažila vysvětlit Soudnímu dvoru, proč byla informace o druhém předpokládaném protiprávním jednání relevantní v kontextu vyhledávání informací týkajících se prvního předpokládaného protiprávního jednání. Komise tvrdila, že tyto dva případy mohou být spojeny ve dvou ohledech: zaprvé proto, že stěžovatel byl v obou šetřeních společný; zadruhé proto, že Komise v té době nemohla vyloučit možnost, že obě zkoumaná jednání by mohla být projevem obecné strategie společnosti Deutsche Bahn, jejímž cílem je poskytnout svým konkurentům diskriminační přístup k infrastruktuře jejích dceřiných společností.

72. Nedostatečnost a nejednoznačnost argumentace Komise v tomto bodě ukazuje, že tyto dva případy nemají ve skutečnosti nic společného, pomineme-li skutečnost, že se oba týkají dceřiných společností společnosti Deutsche Bahn, i když nikoli téže dceřiné společnosti. Skutečnost, že jedna společnost byla v obou případech jednou ze stěžovatelek, se nezdá být jakkoliv relevantní, pokud jsou vytýkaná jednání odlišná a vyskytují se na odlišných trzích.

73. Pokud jde o tvrzení, že Komise nemohla vyloučit možnost, že dvě jednání byla výrazem jediné strategie, ze spisu nevyplývá nic, co by mohlo takové tvrzení podpořit. Popis událostí předložený samotnou Komisí totiž svědčí o opaku. Komise připustila, že její zaměstnanci byli informováni o předmětu druhé stížnosti před konáním první kontroly, avšak dodala, že při této příležitosti bylo jejím zaměstnancům rovněž připomenuto, že účelem této kontroly byl předmět první stížnosti, nikoli tedy druhé. Je zřejmé, že pokud by Komise měla podezření, že obě jednání byla výrazem jediného plánu, bylo by toto upozornění nejen zbytečné, ale dokonce i kontraproduktivní. Předpokládané protiprávní jednání by totiž mělo mnohem výraznější povahu a rozsah. Bylo by tedy logické, aby Komise aktivně vyhledávala případné vazby mezi těmito dvěma případy.

74. Kromě toho Komise na jednání vysvětlila, že se původně rozhodla nevyšetřovat druhou stížnost, neboť se zdálo, že se týká chování s velmi omezeným dopadem. Je však obtížné sladit toto tvrzení s argumentem Komise, že v této době nemohla být vyloučena možnost, že společnost Deutsche Bahn vyvíjela dalekosáhlou strategii s cílem poskytnout svým konkurentům diskriminační přístup ke své infrastruktuře.

75. Každopádně je mi jasné, že pokud Komise skutečně měla podezření na tak rozsáhlou strategii společnosti Deutsche Bahn, měla na tuto skutečnost odkázat v prvním rozhodnutí o kontrole. Dokonce ani poté, co byly během první kontroly objeveny dokumenty DUSS, se v druhém ani ve třetím rozhodnutí o kontrole neobjevila žádná zmínka o takovém podezření na strategii. Na jedné straně se to zdá být v přímém rozporu s argumenty Komise a na druhé straně to vyvolává další pochybnosti o legalitě napadených rozhodnutí.

76. Komise konečně v rámci odpovědi na další otázku na jednání připustila, že vyhledávání informací o prvním předpokládaném protiprávním jednání se nutně nezefektivnilo tím, že její zaměstnanci byli předem informování o předmětu druhého předpokládaného protiprávního jednání.

77. Vzhledem ke zjevnému nedostatku jasného vztahu mezi dvěma předpokládanými protiprávními jednáními a vzhledem k tomu, že Komise uznala, že informace poskytnuté jejím zaměstnancům týkající se druhého předpokládaného protiprávního jednání nebyly skutečně užitečné při vyhledávání informací o prvním protiprávním jednání, je podle mého názoru nutno konstatovat, že musel existovat jiný důvod informování zaměstnanců Komise. Jediným přijatelným vysvětlením je podle mého názoru, že informace o předpokládaném protiprávním jednání společnosti DUSS byla zaměstnancům Komise poskytnuta proto, aby „byli bdělí" pokud jde o důkazy týkající se druhé stížnosti.

78. Není však vůbec jisté, že zaměstnanci Komise by – bez této předchozí informace – byli schopni porozumět významu dokumentů DUSS. Platí to tím spíše, že předpokládané protiprávní jednání v tomto případě nespočívalo v typickém a snadno identifikovatelném porušení článku 101 SFEU (jak tomu může být v případě dokumentů vztahujícím se k typickým kartelovým dohodám), ale v chování, jehož možné protisoutěžní účinky lze posoudit pouze pomocí složitější analýzy. [40]

79. Výše uvedené v podstatě musí vést k závěru, že Komise, ať již úmyslně nebo z nedbalosti, obešla pravidla upravující provádění kontrol stanovená v nařízení č. 1/2003 tím, že využila kontrolu k hledání dokumentů, které se týkaly jiné, *nesouvisející*, věci.

80. V této souvislosti je téměř zbytečné poukazovat na to, že – jak je tomu v posuzovaném případě – byla-li Komise informována o jiném, odlišném a samostatném údajném porušení pravidel hospodářské soutěže některými společnostmi, které jsou již vyšetřovány, může vyšetřovat obě chování současně. Komisi totiž nic nebrání v tom, aby v případě splnění příslušných podmínek přijala dvě rozhodnutí o kontrole určená stejné společnosti, a to každé v rámci jiného šetření, která mají probíhat současně. Pokud to má Komise v úmyslu, měla by tak učinit otevřeně v souladu s postupy stanovenými v nařízení č. 1/2003, aby byly náležitě respektovány všechny záruky poskytované společnostem, které jsou předmětem kontroly.

81. V projednávaném případě se Komise původně záměrně rozhodla, že nepřijme dvě různá rozhodnutí současně a že formálně vyšetří pouze jedno údajné protiprávní jednání. Přesto však Komise dala svým zaměstnancům pokyn, ať již výslovně nebo implicitně, aby věnovali pozornost zejména informacím souvisejícím s druhým a odlišným předpokládaným protiprávním jednáním.

82. Výše uvedené chování jednoznačně není druhem chování, které zamýšlel Soudní dvůr umožnit ve svém rozsudku Dow Benelux. Podle mého názoru neexistuje rozdíl mezi případem, v němž Komise zahajuje kontrolu bez platného rozhodnutí, a případem, v němž Komise jedná na základě platného rozhodnutí, avšak vyhledává informace týkající se jiného šetření, na které se toto rozhodnutí nevztahuje.

83. V důsledku toho nevedlo obcházení ustanovení v čl. 20 odst. 4 nařízení č. 1/2003 pouze k porušení práva navrhovatelek na obhajobu, ale – což je důležitější – i ke zjevnému porušení práva na nedotknutelnost obydlí. Z tohoto důvodu je třeba vyhovět třetímu důvodu kasačního opravného prostředku a zrušit rozsudek Tribunálu v rozsahu, v němž tento soud zamítl žalobní důvod navrhovatelek v prvním stupni vycházející z protiprávnosti první kontroly.

40 — V tomto ohledu viz zejména body 15 až 22 napadeného rozsudku.

E – *Čtvrtý důvod kasačního opravného prostředku*

84. Čtvrtý důvod kasačního opravného prostředku navrhovatelek vychází z toho, že se Tribunál dopustil nesprávného právního posouzení, když uložil navrhovatelkám důkazní břemeno, pokud jde o prokázání, že dokumenty DUSS nebyly „náhodně nalezené“. Navrhovatelky tvrdí, že Tribunál by měl namísto toho nařídit Komisi, aby prokázala, že byly splněny podmínky rozsudku Dow Benelux.

85. Komise je toho názoru, že tento důvod kasačního opravného prostředku je nepřípustný a neopodstatněný. Pokud jde o jeho přípustnost, tvrdí Komise, že navrhovatelky v podstatě žádají Soudní dvůr, aby přezkoumal posouzení Tribunálu ohledně důkazů předložených navrhovatelkami v prvním stupni za účelem zjištění, zda dokumenty DUSS nebyly náhodně nalezeny. Tribunál určil, že tyto důkazy nepodpořily tvrzení žalobkyň, přičemž toto posouzení nemůže být předmětem kasačního opravného prostředku.

86. Pokud jde o opodstatněnost zkoumaného důvodu kasačního opravného prostředku, tvrdí Komise, že nebylo nikterak nemožné, aby navrhovatelky předložily důkaz na podporu jejich tvrzení, že Komise během první kontroly hledala i dokumenty týkající se údajného druhého protiprávního jednání. Navrhovatelky totiž v prvním stupni předložily soubor listinných důkazů, které údajně prokazovaly protiprávní chování Komise, které však Tribunál – podle názoru Komise správně – nepovažoval za přesvědčivé.

87. Je zřejmé, že tento důvod kasačního opravného prostředku se týká rovněž zamítnutí Tribunálem žalobního důvodu navrhovatelek, vycházejícího z toho, že Komise použila dokumenty DUSS nalezené během první kontroly jako základ pro přijetí druhého a třetího rozhodnutí o kontrole. Pokud bude Soudní dvůr souhlasit s mým posouzením třetího důvodu kasačního opravného prostředku, nebude v důsledku toho třeba zkoumat čtvrtý důvod kasačního opravného prostředku. Tento důvod kasačního opravného prostředku proto přezkoumám jen stručně pro úplnost či pro případ, že by Soudní dvůr považoval třetí důvod kasačního opravného prostředku za nepřípustný nebo neopodstatněný.

1. Přípustnost

88. Úvodem podotýkám, že argumenty Komise, že tento důvod kasačního opravného prostředku je nepřípustný, nepovažuji za přesvědčivé. Mám za to, že navrhovatelky nezpochybnily posouzení Tribunálu ohledně důkazů předložených na podporu jejich tvrzení, ale spíše že jim bylo uloženo důkazní břemeno, pokud jde o prokázání skutečného záměru Komise. Problémem, na který navrhovatelky poukázaly, je tudíž rozložení důkazního břemene: jde jednoznačně o právní otázku a tu jako takovou přísluší přezkoumat Soudnímu dvoru v rámci kasačního opravného prostředku.

2. Opodstatněnost

89. Tento důvod kasačního opravného prostředku v podstatě vznáší otázku, zda v řízení před unijními soudy přísluší podnikům prokázat, že dokumenty nalezené v souvislosti s kontrolou, které však nemají vztah k uvedenému účelu této kontroly, byly Komisí protiprávně použity v jiné souvislosti, nebo naopak.

90. Úvodem je užitečné znovu zdůraznit, že pravomoci využívané zaměstnanci Komise během kontroly podle čl. 20 odst. 1 nařízení č. 1/2003 jsou vymezeny rozhodnutím o kontrole, které uvádí předmět kontroly. Komise však musí mít během kontroly možnost kontrolovat všechny dokumenty vztahující se k podnikání, o kterých se může důvodně domnívat, že jsou zdrojem informací týkajících se šetření. To nezbytně znamená, že se zaměstnanci Komise seznámí s velkým množstvím dokumentů, které nemusí souviset s předmětem kontroly, za účelem ověření, zda jsou relevantní, či nikoli. Zaměstnanci Komise mohou nicméně pořizovat kopie pouze těch dokumentů, které jsou považovány za relevantní pro

šetření [41].

91. Pokud tedy Komise pořizuje pouze kopie dokumentů, na které se vztahuje rozhodnutí o kontrole, musí být její jednání považováno za správné. V takových případech musí podnik, který byl předmětem kontroly, prokázat před Soudním dvorem neplatnost rozhodnutí o kontrole (tím, že přímo napadne toto rozhodnutí před unijními soudy) nebo protiprávnost způsobu, jakým byla kontrola provedena (obvykle v rámci žaloby na neplatnost konečného rozhodnutí přijatého Komisí ohledně předpokládaného protiprávního jednání) [42].

92. Na druhé straně je v zásadě vyloučeno jakékoli použití informací, které nespadají do působnosti rozhodnutí o kontrole. Jak bylo nicméně objasněno v rozsudku Dow Benelux, dokumenty náhodně nalezené během kontroly, které s ní nesouvisejí, mohou být nadále využity k zahájení nového šetření.

93. Pokud tedy Komise využije dokumentů nebo informací nalezených během kontroly, na které se nevztahuje rozhodnutí o kontrole, musí v případě právních sporů uplatnit výjimku z výše uvedené zásady, jako je například výjimka vyplývající z rozsudku Dow Benelux, a prokázat před Soudním dvorem, že jsou splněny podmínky pro uplatnění této výjimky [43].

94. Za normálních okolností, pokud neexistují okolnosti svědčící o opaku, se Komise snadno zbaví důkazního břemene. Obecně však není důvod, proč by měla mít Komise zájem zkoumat a shromažďovat informace, které se netýkají probíhajícího šetření. Lze tedy mít za to, že stručné vysvětlení, jak byly odhaleny nesouvisející informace, by mělo obvykle stačit k tomu, aby bylo *prima facie* odůvodněno, že Komise se během svého šetření nedopustila právního pochybení. Dotyčný podnik by pak musel přesvědčit unijní soudy, že se Komise ve skutečnosti již od počátku zaměřila na dotčené dokumenty. Jinými slovy, jsem toho názoru, že pokud neexistuje faktický důkaz o opaku, může Soudní dvůr předpokládat, že chování Komise spadá do oblasti působnosti pravidla zavedeného rozsudkem Dow Benelux.

95. V projednávaném případě se však situace liší. Mezi účastníky řízení je nesporné, že: i) dokumenty DUSS objevené Komisí během první kontroly se netýkají předmětu této kontroly; ii) tyto dokumenty byly použity jako základ pro přijetí dvou rozhodnutí nařizujících dvě po sobě následující kontroly týkající se odlišných možných protiprávních jednání a iii) zaměstnanci Komise byli informováni o předmětu druhé stížnosti bezprostředně před tím, než došlo k první kontrole.

96. Za těchto okolností souhlasím s navrhovatelkami, že je v podstatě věcí Komise, která uplatnila výjimku ve smyslu rozsudku Dow Benelux, aby prokázala, že podmínky pro uplatnění této výjimky byly splněny.

97. Tato otázka je v projednávaném případě nicméně irelevantní. Podle mého názoru totiž Tribunál pochybil v dřívější fázi svého odůvodnění napadeného rozsudku. Jak bylo vysvětleno výše, výjimka ve smyslu rozsudku Dow Benelux se uplatní pouze na skutečně náhodně objevené informace; tak je tomu u informací nalezených v dobré víře během hledání informací souvisejících s předmětem kontroly. Tato výjimka se naopak nevztahuje na případy, v nichž je objevení dokumentů výsledkem protiprávní prohlídky. Jak již bylo vysvětleno výše, v posuzovaném případě představovala první kontrola protiprávní prohlídku v rozsahu, v němž byli zaměstnanci Komise výslovně nebo implicitně žádáni, aby hledali dokumenty, které nespadají do oblasti působnosti kontroly tak, jak byla vymezena v prvním rozhodnutí o kontrole. Jinými slovy, první kontrola byla protiprávní v rozsahu, v němž se týkala vyhledávání dokumentů DUSS.

41 — K tomu viz stanovisko generální advokátky Kokott ve věci Nexans a Nexans Francie v. Komise, EU:C:2014:223, bod 62 a citovaná judikatura.

42 — Viz rozsudek ve věci Dow Benelux, EU:C:1989:379, bod 49, a rozsudek ve věci Nexans Francie a Nexans v. Komise, T-135/09, EU:T:2012:596, bod 115 a násl. a citovaná judikatura.

43 — Obdobně viz rozsudek ve věci Komise v. Francie, C-24/00, EU:C:2004:70, bod 53, a rozsudek Komise v. Itálie, 199/85, EU:C:1987:115, bod 14.

98. Nesprávné posouzení Tribunálu se tak netýká otázky, zda měla Komise prokázat, že kritéria rozsudku Dow Benelux byla splněna, či zda bylo povinností navrhovatelek toto tvrzení vyvrátit. Nesprávné posouzení, kterého se dopustil Tribunál, bylo závažnější. Za okolností daných v projednávaném případě vůbec nevznikla otázka rozdělení důkazního břemene. Kdyby Tribunál vyvodil správné závěry ze skutečnosti, že Komise provedla ve vztahu k dokumentům DUSS protiprávní prohlídku, nebyly by od navrhovatelek vyžadovány další důkazy, že došlo k porušení jejich práva na obhajobu a práva na soukromí. Stejně tak by nemohl žádný důkaz Komise prokázat, že dokumenty byly nalezeny náhodně, a tudíž legálně.

99. Z tohoto důvodu mám za to, že čtvrtý důvod kasačního opravného prostředku je rovněž opodstatněný.

VI – **Důsledky posouzení**

100. Podle prvního odstavce článku 61 statutu Soudního dvora zruší Soudní dvůr rozhodnutí Tribunálu, je-li opravný prostředek opodstatněný. Pokud to soudní řízení dovoluje, může Soudní dvůr sám vydat konečné rozhodnutí ve věci. Může rovněž věc vrátit zpět Tribunálu k rozhodnutí.

101. Dospěl jsem k závěru, že třetímu a čtvrtému důvodu kasačního opravného prostředku musí být vyhověno. V důsledku toho musí být napadený rozsudek zrušen v rozsahu, v němž v bodech 115 až 165 zamítá žalobní důvod navrhovatelek v prvním stupni, pokud jde o porušení jejich práva na obhajobu během první kontroly.

102. Ve světle dostupných skutečností a vyjádření stanovisek před Tribunálem a Soudním dvorem považuji za možné, aby Soudní dvůr vydal konečné rozhodnutí v této věci.

103. V žalobě podané k Tribunálu navrhovatelky mimo jiné navrhovaly zrušení druhého a třetího rozhodnutí Komise o kontrole, neboť se zakládají na informacích, které byly neoprávněně získány během první kontroly.

104. Z výše uvedených důvodů jsem dospěl k závěru, že v důsledku porušení pravidel stanovených v nařízení č. 1/2003 bylo porušeno právo na obhajobu navrhovatelek a jejich právo na nedotknutelnost obydlí. Za těchto okolností se nabízí následující zásadní otázka: je porušení práva na obhajobu navrhovatelek a jejich práva na nedotknutelnost obydlí dostatečným základem pro zrušení druhého a třetího rozhodnutí o kontrole?

105. Z níže uvedených důvodů je podle mého názoru odpověď na tuto otázku kladná.

106. Zaprvé, jak již bylo zmíněno, Soudní dvůr objasnil, že v případě, že je rozhodnutí o kontrole zrušeno unijními soudy, nemůže Komise použít pro účely řízení týkajícího se porušení unijních pravidel hospodářské soutěže žádné dokumenty ani důkazy, které mohla získat během tohoto šetření. V opačném případě může být rozhodnutí v rozsahu, v němž se zakládá na takovém důkazu, zrušeno unijním soudem [44].

44 — Viz rozsudek ve věci Roquette Frères, EU:C:2002:603, bod 49 a citovaná judikatura.

107. Zásada vycházející z této judikatury má mimořádný význam, neboť zajišťuje, aby systém zavedený nařízením č. 1/2003 byl v souladu s výše uvedenou judikaturou ESLP k článku 8 EÚLP. Štrasburský soud totiž opakovaně shledal, že zásah do práva na nedotknutelnost obydlí je mimo jiné ospravedlněný, pokud právní předpisy stanoví „záruky proti zneužití“ ze strany orgánů veřejné moci. Tyto záruky mohou mimo jiné spočívat v pravidlech, která stanoví vrácení nebo zničení dokumentů zabavených nebo zkopírovaných protiprávně nebo dále zákaz použití shromážděných informací [45].

108. Zadruhé podotýkám, že článek 28 nařízení č. 1/2003 je formulován velmi široce. Široký význam má zejména sloveso „použít“. Pravidlo zakotvené v tomto ustanovení lze považovat za obecný zákaz jakéhokoli použití informací získaných během kontroly v souvislosti s různými šetřeními, ledaže se uplatní zvláštní výjimka. To je však logické, neboť tato zásada má největší význam a jejím účelem je chránit nejen profesní tajemství dotčených podniků, ale i – což je důležitější – právo těchto podniků na obhajobu [46].

109. Z toho dovozuji, že se Komise nejen že nemůže dovolávat těchto informací jakožto důkazu protiprávního jednání, ale obecněji nemůže použít tyto informace jako základ pro jakékoli jiné rozhodnutí, které je nepříznivé pro dotyčné podniky nebo jim způsobuje újmu (případně i jakémukoliv jinému podniku). Nevidím žádný důvod, proč by se tento zákaz neměl vztahovat i na rozhodnutí nařizující podnikům podřídit se kontrole podle čl. 20 odst. 4 nařízení č. 1/2003.

110. Zatřetí podotýkám, že v bodech 130 až 134 napadeného rozsudku Tribunál shledal, že informace shromážděné během první kontroly „mohou ovlivnit legalitu druhého a třetího rozhodnutí o kontrole“. Skutečnost, že Komise již dříve obdržela stížnost týkající se údajného protiprávního jednání spáchaného společností DUSS byla – podle mého názoru správně – odmítnuta Tribunálem jako irelevantní potud, pokud důvodem druhé a třetí kontroly byla informace nalezená během první kontroly. Znění druhého a třetího rozhodnutí o kontrole totiž odkazovalo (výslovně ve třetím rozhodnutí a implicitně ve druhém rozhodnutí) na informace nalezené během první kontroly. Komise v tomto ohledu nezpochybnila zjištění Tribunálu.

111. Dále poznamenávám, že Komise ve svém vyjádření před Tribunálem uznala, že dokumenty nalezené během první kontroly doplnily důležité informace k již existujícím informacím ve spise Komise. Komise zejména výslovně uvedla, že dokumenty DUSS nasvědčovaly možnému protiprávnímu jednání, jehož povaha a rozsah se jevila být významnější než povaha a rozsah protiprávního jednání, které bylo předmětem dříve obdržené stížnosti. Komise na jednání rovněž zdůraznila omezenou povahu informací o druhém předpokládaném protiprávním jednání, které měla k dispozici před konáním první kontroly.

112. Nelze tudíž vyloučit možnost, že informace, které měla Komise k dispozici před tím, než byly nalezeny dokumenty DUSS, nepostačovaly k tomu, aby umožnily kontrolu podle čl. 20 odst. 4 nařízení č. 1/2003. Každopádně, i kdyby měla Komise dostatečné důkazy k tomu, aby nařídila kontrolu *ad hoc* ohledně druhého předpokládaného protiprávního jednání, není mi jasné, jak by to mělo stačit k nápravě důsledků zjevného porušení čl. 20 odst. 4 nařízení č. 1/2003.

113. Začtvrté je irelevantní, že u některých dokumentů DUSS byla pořízena kopie až po oznámení druhého rozhodnutí navrhovatelkám. Pokud Komise tyto dokumenty nalezla během první kontroly a odložila je stranou pro účely budoucího pořízení kopií, nelze tvrdit, že tyto dokumenty byly získány na základě nového rozhodnutí.

45 — Viz Bernh Larsen Holding AS a další v. Norsko, citovaný výše v poznámce pod čarou č. 18, § 171 a § 172; Klass a další v. Německo, č. 5029/71, 6. září 1978, §§ 47 a 52, řada A č. 28; Z v. Finsko, 25. února 1997, § 103, Sbírka rozsudků a rozhodnutí 1997-I; a Delta Pekárny AS v. Česká republika, citovaný výše v poznámce pod čarou 22, § 92.

46 — Viz rozsudek ve věci Dow Benelux, EU:C:1989:379, bod 18.

114. Tyto dokumenty byly objeveny během kontroly, která byla protiprávní, pokud jde o vyhledávání informací týkajících se druhého předpokládaného protiprávního jednání. Tato procesní vada nemůže být jako taková „zhojena“ přijetím nového rozhodnutí o kontrole (či případně vydáním žádosti o informace podle článku 18 nařízení č. 1/2003).

115. Opačný názor by v podstatě zbavil zákaz stanovený v článku 28 nařízení č. 1/2003 jakékoli účinku. Komise by v praxi nemusela dodržovat procesní pravidla stanovená v nařízení včetně pravidla uvedeného v čl. 20 odst. 4 tohoto nařízení a mohla by obcházet zákaz stanovený v článku 28, neboť by bylo možné velmi snadno „legalizovat“ jakýkoli neoprávněně nalezený dokument. Nehledě na otázky slučitelnosti s výše uvedenou judikaturou ESLP nelze tímto způsobem rozumně vykládat nařízení č. 1/2003.

116. Soudní dvůr sice ve věci PVC rozhodl, že samotná skutečnost, že Komise jednou získá dokumenty v dané věci, neposkytuje v tomto ohledu absolutní ochranu proti tomu, aby tyto dokumenty mohly být legálně vyžadovány v jiné věci a použity jako důkaz. V důsledku toho Soudní dvůr konstatoval, že vzhledem k tomu, že Komise dokumenty zpochybňované v této věci získala opětovně na základě zmocnění nebo rozhodnutí a použila je za účelem, který byl uveden v těchto zmocněních nebo rozhodnutích, řádně dodržela právo na obhajobu dotčených podniků [47].

117. Skutkové okolnosti tohoto případu se nicméně výrazně liší od skutkových okolností v posuzovaném případě. Ve věci PVC totiž žádný z účastníků řízení netvrdil – na rozdíl od projednávaného případu – že se Komise během své první kontroly dopustila protiprávního jednání. Dotčené podniky navíc na základě žádosti Komise dobrovolně poskytly novou kopii dotčených dokumentů [48]. V tomto řízení Komise naopak vycházela z kopie týchž dokumentů, které neoprávněně získala během první kontroly.

118. Přístup Tribunálu ve věci PVC je podle mého názoru rozumný [49]. Připomínám, že základním cílem článku 28 je zabránit obcházení pravidel Komisí za účelem ochrany práv vyšetřovaných podniků. Názor, že získání dokumentu v souvislosti s šetřením může bránit jakémukoli budoucímu využití takového dokumentu v jiné souvislosti – i kdyby nebylo obcházeno žádné pravidlo a právo dotčených podniků na obhajobu by bylo plně dodrženo – by představoval nepřiměřené rozšíření působnosti článku 28. Tak by například neexistoval důvod k zákazu využití v následném šetření usvědčujícího dokumentu, nalezeného Komisí v průběhu kontroly nebo získaného na základě žádosti o informace vztahující se k jinému protiprávnímu jednání – za předpokladu, že kopie téhož dokumentu je následně nalezena nebo získána v souvislosti s tímto novým šetřením v souladu s pravidly stanovenými v nařízení č. 1/2003.

119. Tak tomu nicméně v projednávaném případě není.

120. Zapáté a závěrem je podle mého názoru též irelevantní, že – jak zdůrazňuje Komise ve svých vyjádřeních – zástupci navrhovatelek, kteří „sledovali“ zaměstnance Komise během kontroly, nevznesli žádné námitky [50] ani nepožádali o záznam formální stížnosti ve zprávě připravené zaměstnanci Komise na závěr kontroly.

47 — Viz rozsudek ve věci PVC, EU:C:2002:582, body 294 až 307.

48 — Viz zejména body 470 a 471 rozsudku v prvním stupni: rozsudek ve věci PVC, T-305/94 až T-307/94, T-313/94 až T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 a T-335/94, EU:T:1999:80.

49 — Tamtéž, bod 477.

50 — Navíc se nezdá být tvrzení Komise v tomto ohledu správné, neboť dokumenty související s tímto řízením uvádějí, že někteří z právních zástupců navrhovatelů vznesli zpočátku námitky proti hledání dokumentů souvisejících se společností DUSS.

121. Zaprvé žádné pravidlo v nařízení č. 1/2003 ani v jednacím řádu Soudního dvora nevyžaduje, aby podniky v této fázi okamžitě vznesly námitky, neboť jinak by věc nebylo možno přezkoumat soudy Unie. Pouhé mlčení tohoto podnik v tomto okamžiku nemůže být vykládáno jako souhlas s potenciálně protiprávním chováním Komise. Zadruhé může být pro zástupce podniku obtížné okamžitě rozpoznat možné porušení procesních pravidel Komisí. Zaměstnanci Komise nejsou povinni poskytnout konkrétní vysvětlení nebo odůvodnění, pokud jde například o druh hledaných dokumentů nebo materiálů nebo důvody, které vedly k prohledání konkrétních kanceláří, ani se to od nich neočekává.

122. S ohledem na výše uvedené dospívám k závěru, že vzhledem ke skutečnosti, že dokumenty získané v rozporu s pravidly stanovenými v nařízení č. 1/2003 byly použity Komisí jako základ pro přijetí druhého a třetího rozhodnutí o kontrole, musejí být tato rozhodnutí zrušena.

VII – **Náklady řízení**

123. Souhlasí-li Soudní dvůr s mým posouzením kasačního opravného prostředku, je třeba, aby bylo v souladu s články 137, 138, 140 a 184 jednacího řádu navrhovatelkám – které měly úspěch pouze ve dvou ze čtyř důvodů kasačního opravného prostředku – uloženo nést polovinu vlastních nákladů řízení a nahradit polovinu nákladů řízení vynaložených Komisí v souvislosti s tímto kasačním opravným prostředkem. Pokud jde o Komisi, měla by nahradit polovinu nákladů řízení vynaložených navrhovatelkami, a nést polovinu vlastních nákladů řízení vztahujících se k tomuto kasačnímu opravnému prostředku.

124. Pokud jde o náklady řízení v prvním stupni, navrhovatelky byly na jedné straně úspěšné v souvislosti se zrušením druhého a třetího rozhodnutí o kontrole. Na druhé straně byla zachována platnost prvního rozhodnutí o kontrole. Z tohoto důvodu by měla Komise nahradit náklady řízení týkající se věcí T-290/11 a T-521/11 a navrhovatelky by měly nahradit náklady řízení týkající se věci T-289/11.

125. ESVO a španělská vláda jakožto vedlejší účastnice řízení ponesou vlastní náklady řízení.

VIII – **Závěry**

126. S ohledem na všechny předcházející úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr:

— zrušil rozsudek ve spojených věcech T-289/11, T-290/11 a T-521/11 Deutsche Bahn a další v. Komise ze dne 6. září 2013 v rozsahu, v němž Tribunál zamítl žalobní důvod vycházející z porušení práva navrhovatelek na obhajobu s ohledem na vady, kterými byl stižen průběh první kontroly;

— zrušil rozhodnutí Komise C(2011) 2365 ze dne 30. března 2011 a C(2011) 5230 ze dne 14. července 2011;

— ve zbývající části kasační opravný prostředek zamítl;

— uložil navrhovatelkám, že ponesou polovinu vlastních nákladů řízení a nahradí polovinu nákladů řízení Komise vynaložených v souvislosti s tímto kasačním opravným prostředkem a uložil Komisi, že ponese polovinu vlastních nákladů řízení a nahradí polovinu nákladů řízení navrhovatelek vynaložených v souvislosti s tímto kasačním opravným prostředkem;

— uložil Komisi náhradu nákladů řízení týkajících se věcí T-290/11 a T-521/11 a navrhovatelkám náhradu nákladů řízení týkajících se věci T-289/11;

— uložil španělské vládě a Kontrolnímu úřadu ESVO, aby nesly vlastní náklady řízení.