



ČESKÁ REPUBLIKA

## ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Ludmily Sandnerové a soudců JUDr. Jana Ryby a Mgr. Milana Taubera v právní věci žalobce: **Frekvence 1, a.s.**, se sídlem Praha 2, Wenzigova 4/1872, IČ 492 40 226, zastoupeného JUDr. Ladislavem Břeským, advokátem, se sídlem v Praze 2, Botičská 1936/4, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**, se sídlem v Praze 2, Škrétova 44/6, o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 1.4.2014, sp.zn. 2013/698/STR/Fre, č.j. STR/1312/2014,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání ze dne 1.4.2014, sp.zn. 2013/698/STR/Fre, č.j. STR/1312/2014, se zrušuje a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaná je povinna zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení ve výši 15 342,- Kč, a to do 1 měsíce od právní moci tohoto rozsudku, k rukám JUDr. Ladislava Břeského, advokáta.

### O d ů v o d n ě n í

Žalobou podanou u Městského soudu v Praze se žalobce domáhá zrušení rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen „Rada“ nebo „žalovaná“) blíže označeného v záhlaví tohoto rozsudku, kterým Rada uložila žalobci pokutu ve výši 300 000,- Kč za porušení ust. § 32 odst. 1 písm. g) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vysílací zákon“). Správního deliktu se měl žalobce dopustit tím, že dne 26.6.2013 odvysílal v čase od 10:00 do 12:00 hodin na programu Frekvence 1 pořad Dámský klub,

přičemž ohrožující potenciál a škodlivost působení tohoto pořadu pro děti a dospívající mládež jsou spatřovány v celkově vulgárním a hrubě pokleslém vedení pořadu, používání vulgárních a obhroublých výrazů, primitivním vtipkování a asociování intimní a citlivé problematiky s pudově prvosignální problematikou sexuality a partnerských vztahů; současně Rada uložila žalobci povinnost nahradit náklady řízení ve výši 1 000,- Kč podle ust. § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen „správní řád“) a § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb.

V podané žalobě tvrdí žalobce, že napadeným rozhodnutím byl přímo zkrácen na svých právech a své námitky vyjádřil v následujících žalobních bodech:

*V prvním žalobním bodu* tvrdí žalobce, že Rada porušila ust. § 59 vysílacího zákona, neboť nejprve neupozornila žalobce na porušování povinností. V odůvodnění rozhodnutí absenci tohoto předpokladu odůvodňuje žalovaná upozornění učiněnými ve vztahu k epizodám téhož pořadu odvysílaným ve dne 27.2.2013, 1.3.2013 a 6.3.2013 v nichž tato upozornění popisují závadné jednání žalobce, která vykazují v podstatných rysech znaky takového porušení zákona, za něž byla sankcionována i napadeným rozhodnutím. Rada přitom odkazuje na usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 3.4.2012, č.j. 6 As 26/2010-101. Žalobce s uvedeným nesouhlasí a poukazuje na jinou část odůvodnění téhož usnesení Nejvyššího správního soudu a tvrdí, že předchozí tři upozornění neobsahují popis takového jednání žalobce, které by bylo obdobou jednání, za něž byl předmětným rozhodnutím sankcionován, a na základě nichž by si byl jist, že jeho jednání bude žalovanou hodnoceno jako závadné. Epizody pořadu Dámský klub, jichž se předchozí tři upozornění týkají, se věnovaly různým tématům a byly pojaty odlišně, a to jak obsahově, tak co do způsobu podání posluchačům. Pokud by napadené rozhodnutí bylo soudem shledáno jako správné, vyjadřuje žalobce obavu, že by ve svém důsledku byla omezena tvůrčí svoboda a svoboda projevu žalobce.

*Ve druhém žalobním bodu* konstatuje žalobce, že napadené rozhodnutí se opírá o znalecký posudek znalce MUDr. J. Z., přičemž namítá, že znalecký posudek je nepřesvědčivý a vychází spíše z osobních antipatií znalce k předmětnému pořadu a jeho protagonistkám. Žalobce tvrdí, že se znalec omezuje na charakteristiku pořadu a jeho provedení, aniž by tvrzenou škodlivost předmětného pořadu popsal a odůvodnil. Žalobce namítá obecnost závěrů znalce, které nezohledňují konkrétní skutečnosti a okolnosti posuzované věci, přičemž Rada se v zásadě omezila na závěry předmětného znaleckého posudku a v tomto smyslu je napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné.

Žalobce předložil ve správním řízení znalecký posudek PhDr. H. Z., MBA, která dospěla k závěru, že předmětný pořad se obešel bez vulgarit, byl veden v hovorovém duchu, přiměřeném jak typu pořadu, tak jeho posluchačskému zacílení, časovému umístění a hodnocení problematiky bylo vhodným způsobem doplněno odborníkem, který upozornil na možnost vzniku nutkové poruchy při sledování porna. Znalkyně uvedla, že pořad nemohl ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých. Dle žalobce se žalovaná v napadeném rozhodnutí dostatečně nevypořádala se závěry tohoto posudku. Pořad Dámský klub je vysílán v době, kdy většina dětí a mladistvých je ve škole a tuto skutečnost je třeba vzít v potaz, neboť i dle názoru znalce MUDr. Z. skupinou, jejíž vývoj by mohl být nejvíce ohrožený, je skupina mladistvých ve věku 12 - 16 let. V této

době je uvedená skupina pod dohledem školy a učitelů, kteří mohou příjmu nevhodného obsahu zamezit.

*Ve třetím žalobním bodu* vyjádřil žalobce své námitky proti části rozhodnutí, ve které Rada odůvodnila *výši uložené pokuty*.

Žalobce blíže uvedl, že rozhodujícími kritérii pro stanovení výše pokuty jsou závažnost věci a míra zavinění a k ostatním kritériím se má pouze přihlídnout.

Ve vztahu k závažnosti věci namítá žalobce, že závažnost věci hodnotila Rada jako „střední“, přičemž závažnost věci postavila pouze na tom, že pořad byl odvysílán v zákonem „zakázaném“ časovém úseku a byl vzat v úvahu charakter odvysílaných příspěvků a komentářů, přičemž závadné části vysílání byly vzhledem k celkové délce pořadu poměrně krátké. Žalobce namítá, že uvedené hodnocení je nedostatečné a zařazení pořadu do „zakázaného“ časového úseku je jedním z definičních znaků skutkové podstaty posuzovaného správního deliktu, bez jehož naplnění se o delikt vůbec jednat nemůže. Dle žalobce opomněla Rada posoudit vysílací čas ve vztahu k předpokládané poslechovosti pořadu nezletilými posluchači, neboť pořad byl vysílán v době, kdy je většina dětí a mladistvých ve škole pod dohledem školy a učitelů, kteří mohou příjmu závadného obsahu zamezit. Dle žalobce není zřejmé jak Rada posoudila charakter odvysílaných příspěvků a komentářů, jak se projevil na hodnocení závažnosti věci a stejně tak není zřejmé z jakého důvodu Rada dospěla k závěru, že krátkost závadných částí vysílání odůvodňuje závěr o střední závažnosti věci.

Ve vztahu k míře zavinění namítá žalobce, že uvedené kritérium bylo Radou hodnoceno chybně, neboť Rada opomněla vzít v úvahu, že pořad je vysílán živě, tedy že žalobce není schopen obsah pořadu a jednotlivých příspěvků v reálném čase ovlivnit, a proto si žalobce nemohl být předem vědom závadnosti pořadu, když nemohl mít vědomost o tom, co ve vysílání zazní.

Dále namítá žalobce, že rozsah, typ, dosah závadného vysílání a výše případného finančního prospěchu, povaha vysílaného programu, postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči posluchačské veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy nebylo vůbec v podstatě hodnoceno, když Rada nevysvětlila, k jakým závěrům na základě uvedených údajů dospěla. Ohledně rozsahu, typu a dosahu závadného vysílání Rada pouze konstatovala délku celého pořadu a prolínání jiných programových prvků, aniž by uvedla k jakému závěru tedy dospěla.

V písemném vyjádření k žalobě navrhla Rada zamítnutí žaloby a k jednotlivým žalobním bodům uvedla následující:

- *k námitce obsažené v prvním žalobním bodu* (kdy žalobce namítá porušení § 59 vysílacího zákona), že tuto námitku vznesl žalobce již ve vyjádření k zahájenému správnímu řízení a Rada se s ní řádně vypořádala v odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde citovala usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 3. dubna 2012 č.j. 6 As 26/2010-101. Ve stejném smyslu se také vyjádřil Nejvyšší správní soud v rozšířeném senátě v usnesení ze dne 14. července 2014, č.j. 8 As 85/2012-88.

Rada citovala předchozí upozornění na porušení zákona a uvedla, že je toho názoru, že dostatečně vymezila v předchozích upozorněních závadné jednání žalobce a že toto jednání lze považovat ve všech podstatných rysech za jednání obdobné tomu, za které

byl žalobce napadeným rozhodnutím sankcionován. Z popsaných upozornění na porušení zákona je patrné, jaké aspekty pořadu Rada shledala závadnými. Jedná se o vulgární a zjednodušující přístupy k lidské sexualitě, které mohou ve formě, v jaké jsou prezentovány, připadat humorné dospělé části posluchačů, avšak děti a dospívající mohou, vzhledem k fázi psychického či mravního vývoje, ve které se nacházejí, takový přístup přijmout za normu chování.

Rada připustila, že pořad Dámský klub se v každé své epizodě věnuje rozličným tématům a každá epizoda pořadu je svým způsobem originální, což ve svém důsledku znamená, že není reálně možné stručně uvést konkrétní jednotlivosti, jejichž potenciální závadnost by bylo možné paušálně vztáhnout na všechny další epizody. Přesto je tohoto názoru, že žalobci muselo nicméně být ze skutečností uvedených v upozorněních na porušení zákona zřejmé, že, bude-li pořad pokračovat v nastoleném trendu probíraných témat a zejména způsobu, jakým jsou komunikována, bude přikročeno k jeho sankcionování a to tím spíše, že Rada vydala upozornění hned ve 3 předchozích případech. Společným jmenovatelem všech tří upozornění je výtku Rady k vysílacímu času pořadu. Žalovaná je přesvědčena, že se zde o typově obdobné případy jedná.

Rada dodala, že ačkoliv žalobce uvádí, že učiněná upozornění nebyla způsobila mu poskytnout vodítko, pokud jde o posuzovací praxi Rady ve vztahu k dalšímu vysílání pořadu, žalobce bez ohledu na výsledek tohoto řízení, posunul vysílací čas pořadu na 16. hodinu, přičemž byl změněn formát pořadu, jeho délka i moderátorské obsazení;

- *k námitkám ve druhém žalobním bodu* (v němž žalobce napadá znalecký posudek MUDr. J. Z.), že stejným způsobem je odůvodněn i znalecký posudek předložený žalobcem, tedy PhDr. H. Z. Jmenovaná znalkyně v něm uvádí, že „...pornografie je tématem, které je probíráno ve školách v předmětu Sexuální výchova nebo v předmětu Zdravý životní styl a pornografie je běžně dostupná na internetu a sledována na PC či na chytrých mobilech apod., mnoho dětí se setkal se sledováním porna u svých rodičů, není vhodné z tohoto tématu dělat tabu a nevysílat o této problematice v denních hodinách“. S takovým bagatelizujícím hodnocením se Rada neztotožňuje a problém spatřuje zejména ve spojení nevhodného vysílacího času a nevhodného způsobu, jakým jsou tato témata probírána. Dle Rady je více než zřejmé, že se v případě Dámského klubu nejedná o osvětu a vzdělávání v oblasti lidské sexuality určené pro děti a mládež, nýbrž jde jen o pobavení dospělé části publika.

Argument, že pornografie je dostupná na internetu, neopravňuje žádného provozovatele k vysílání závadného obsahu. Nelze akceptovat závěr, že pořad Dámský klub je určen dospělým a je vysílán v čase, kdy většina dětí a mládeže je ve škole, neboť pro pořady, které nejsou vhodné pro děti a mládež je vymezen vysílací čas mezi 22:00 - 6:00 hod. Nic neopravňuje provozovatele zařazovat do vysílání nevhodný obsah s poukazem na skutečnost, že děti a mládež jsou v tomto čase ve škole, tedy pod dohledem učitelů, kteří mohou nevhodnému obsahu zamezit a nadto se mohou děti a mládež v této době setkat s tímto obsahem i jinde (např. v čekárnách u lékaře apod.), tedy na místech, kde o volbě obsahu nerozhoduje ani zákonný zástupce, ani učitel. Rada dodala, že k vydání upozornění na porušení zákona přikročila na základě četných posluchačských stížností, ve kterých stěžovatelé uváděli, že pořadu byly vystaveny jejich děti právě v tomto čase.

Žalobce tvrdí v žalobě, že znalec MUDr. Z. v posudku uvádí jako jediné pozitivum právě zvolený vysílací čas pořadu, to však vyvrací celý text: „Znalec považuje úroveň

uvedeného rozhlasového pořadu vysílaného veřejně v čase mezi 10. a 12. hodinou za nevhodnou, vulgární, nepřiměřenou a pro věkovou skupinu dětí a dospívající mládeže za škodlivou. Přičemž znalec nepovažuje za problematická samotná témata projednávaná v pořadu. Inteligentním, poučeným a adekvátním způsobem lze publikovat jakékoliv téma, snad stojí za zmínku pouze volba vysílacího času (před polednem). Znalec však nepovažuje způsob vedení zmíněného pořadu ani za inteligentní, ani za poučný, ani za formálně adekvátní.“

PhDr. H. Z. se snaží navodit dojem, že se jedná o pořad, kde humorná stránka pořadu převažuje nad jeho nežádoucími efekty, když uvádí, že „... přesto informace a humorné pojetí pořadu by mohlo dětem a mladistvým pomoci od případných traumat při náhodném setkání s pornem, jelikož se sledování porna stává opravdu častým v mnoha věkových skupinách“. K takovému závěru dochází jako jediná ze všech oslovených soudních znalců.

Námitka ohledně osobní zaujatosti znalce MUDr. Z. je odrazem argumentační nouze žalobce, který opomíjí, že vypracováním znaleckých posudků byli v případě vydaných upozornění na porušení zákona ustanoveni tři různí znalci (v oborech zdravotnictví a školství a specializací psychiatrické sexuologie), přičemž znalci dospěli nezávisle na sobě k velmi podobným závěrům. Rada by mohla namítnout rovněž osobní sympatie, které k pořadu či jeho moderátorkám chová znalkyně, avšak neshledává žádnou argumentační hodnotu takovéto námitky;

- *k námitkám obsaženým ve třetím žalobním bodu* (kdy žalobce namítá nedostatečné odůvodnění výše uložené pokuty), že shledává odůvodnění výše pokuty adekvátní a vzhledem k horní hranici výše pokuty, kterou je možno za porušení § 32 odst. 1 písm. g) vysílacího zákona udělit do 10 mil. Kč, Rada nepřekročila meze své správní úvahy ve vztahu k porušené povinnosti.

Městský soud v Praze přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí a vycházel přitom ze skutkového i právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.).

U jednání dne 26. září 2014 zástupce žalobce setrval na důvodech uvedených v podané žalobě a žalovaná navrhla zamítnutí žaloby s poukazem na důvody uvedené v napadeném rozhodnutí a v písemném vyjádření k žalobě.

Městský soud v Praze posoudil věc takto:

K námitce obsažené v prvním žalobním bodu spočívající v tvrzení, že Rada nedostala své povinnosti předem upozornit žalobce na porušení vysílacího zákona, soud ze správního spisu zjistil, že obsahuje:

Upozornění na porušení zákona, vydané dne 28. května 2013 pod sp.zn. 2013/409/STR/Fre, č.j. STR/2588/2013, v němž Rada upozornila žalobce na porušení vysílacího zákona, které spočívá v porušení ust. § 32 odst. 1 písm. g) zákona, kterého se

provozovatel dopustil tím, že dne 27. února 2013 odvysílal v čase od 10:00 hod. do 12:00 hod. pořad Dámský klub s tématem masturbace.

Moderátorky Dámského klubu Frekvence 1 zvolily pro téma masturbace způsob, který nevede k vytváření potřebné sexuální kultury, ale naopak vede k posilování a jakési normalizaci sexuální subkultury a jejího vyjadřování. Také čas, kdy byl pořad vysílán, je z hlediska obsahu nevhodný. V situaci, kdy tento pořad vyslechne i nedospělý jedinec, může dojít u něho k fixaci nevhodného způsobu vyjadřování a může je nadále považovat za vyjadřování veřejně normální. Za nejzávažnější pochybení lze považovat zveřejňování vlastní masturbace, vyzývání ke zveřejnění masturbace, „výzvu k celostátní masturbaci“ a soutěži v ní. V pořadu se příležitostně také glorifikuje masturbace v nevhodném prostředí, to není následně moderátory pořadu korigována, idealizuje se také vliv masturbace na celkové zdraví jedince. Takové prezentování a přístup k vysoce intimní sexuální aktivitě, jakou masturbace je, u nedospělého jedince závažným způsobem porušuje hodnotový systém potřebný pro kvalitní vývoj a rozvoj sexuality. Jedinec pod vlivem nevhodných a zkreslených informací může být později vystaven i situaci, kdy se dostane do rozporu se zákonem, neboť nebude mít vytvořené dostatečné zábrany ve svém sexuálním chování. U dosud psychosexuálně a sociosexuálně nezralého jedince pak nevhodné idealizování masturbace a jejího vlivu na celkové zdraví může vytvořit patologickou závislost, která závažným způsobem ovlivňuje párovou sexualitu.

Upozornění na porušení zákona, vydané dne 28. května 2013 pod sp.zn. 2013/420/STR/Fre, č.j. STR/2589/2013, v němž Rada upozornila žalobce na porušení vysílacího zákona, které spočívá v porušení ust. § 32 odst. 1 písm. g) zákona, kterého se provozovatel dopustil tím, že dne 1. března 2013 odvysílal v čase od 10:00 hod. do 12:00 hod. pořad Dámský klub s tématem podoby dokonalého dámského přirození.

Veškeré v předmětném pořadu vyslovované komentáře mající sexuální podtext či „citované SMSky“ se sexuálním podtextem svým sdělovaným obsahem narušují a svým způsobem tak i částečně ohrožují psychický a mravní vývoj dětí a mladistvých (jejich vývojový potenciál). Jako příklad lze uvést všechny výroky, které se vztahují k popisování „podoby dokonalého dámského přirození“. Verbální sdělení takového obsahu mají vysoce selektivní charakter z pohledu posluchačské veřejnosti a nelze takovýmto podnětům vystavit tu část populace, která se nachází v jakémkoliv stádiu tvorby postojů k otázce sexuality s tím, že i při jednorázovém vystavení nelze s potřebnou pravděpodobností vyloučit možnost narušení geneze některé z postojových rovin u některého z „nedospělých“ náhodných posluchačů. Obsahové zaměření, používaná terminologie, forma prezentace informací se sexuální tematikou naprosto neodpovídá specifickým požadavkům na způsob sdělování takto laděných informací kategorii dětí či kategorii dospívající mládeže. Obsahové zaměření, používaná terminologie a forma prezentace jsou určeny určité části dospělé populace, u které lze předpokládat již vytvořené postoje nasměrování, které nevyvolá u daného jedince signifikantní změny a svým způsobem pozitivně osloví hlavně ty posluchače, kteří postojově konsonují se způsobem komunikace, která je v pořadu prezentována. Pro oslovení populace dětí a dospívajících je však způsob komunikace uplatňovaný v předmětném pořadu naprosto nevhodný. V případě malých dětí (kategorie „rané dětství“) dochází v předmětném pořadu k sdělování řady údajů, které neodpovídají jejich kognitivnímu potenciálu, vyvolávají u nich „informační zmatek“ a navozují u nich naprosto nežádoucí stavy hlavně v oblasti kognitivní roviny vytvářejících se postojů. U takto malých dětí může registrace obsahů verbálních sdělení ostře disonovat

se způsobem aplikované rodičovské výchovy a získání informací způsobem, jak jsou prezentovány v předmětném pořadu může negativně ovlivnit do té doby uplatňované „výchovné postupy“. U starších dětí (kategorie „střední dětství“) a dospívajících (kategorie „počátek dospívání“) mohou sdělované informace kromě „informačního zmatku“ a navození nežádoucích stavů ještě vyvolat nežádoucí „akceleraci“, pro kterou nejsou často psychosexuálně připraveny. Zvláště pak u kategorie dospívajících může v některých případech při opakovaném sdělování takto laděných informací docházet k utváření nevhodných a nežádoucích postojů k sexualitě, a to nejen v rovině kognitivní (např. ve způsobu komunikace), ale i v rovině behaviorální (specifickému způsobu chování vůči sexuálnímu partneru) a nelze v některých případech vyloučit i zasažení roviny emocionální.

V odůvodnění „upozornění“ Rada mj. uvedla, že na základě provedeného odborného rozboru se lze z psychologického hlediska domnívat, že pořad vysílaný na Frekvenci 1 dne 1.3.2013 v době od 10.00 - 12.00 hod. „Dámský klub“ se svým obsahovým zaměřením a terminologií v něm užívanou prezentoval spíše v podobě „Erotického dámského klubu“, což tento pořad svým způsobem kontraindikuje pro prezentaci ve vysílacím čase umožňujícím oslovení celé populace. Z pedagogicko - psychologického hlediska je potřebné vysílat pořad v době, kdy se snižuje pravděpodobnost možnosti, že se spontánně stane objektem vysílání (posluchačem) ta věková část populace, pro kterou není pořad určen (např. po 22.00 hodině nebo dokonce 24.00 hodině), případně zařadit na „rozhlasový kanál“, který bude celý takto laděn a posluchač si jej bude nucen záměrně vyhledat.

Upozornění na porušení zákona, vydané dne 28. května 2013 pod sp.zn. 2013/421/STR/Fre, č.i. STR/2590/2013. v němž Rada upozornila žalobce na porušení vysílacího zákona, které spočívá v porušení ust. § 32 odst. 1 písm. g) zákona, kterého se provozovatel dopustil tím, že dne 6. března 2013 odvysílal v čase od 10:00 hod. do 12:00 hod. pořad Dámský klub s tématem ženské menstruace.

Škodlivost působení tohoto pořadu pro děti a dospívající mládež lze spatřit v celkově vulgárním a hrubě pokleslém vedení pořadu, používání vulgárních a obhroublých výrazů, v primitivním vtípkování a asociování intimní a citlivé problematiky s pudově prvosignální problematikou sexuality a partnerských vztahů. U nedospělých jedinců, kteří nemají ještě dostatek životních zkušeností, včetně sexuálních (nebo si je teprve začínají vytvářet), má působení informací, výrazů, postojů a způsob reagování v médiích silně sugestivní a návodný účinek. Zvláště pak v oblastech, které se dotýkají tak silně emočně exponované oblasti, jako je sexualita nebo obecně vztahy mezi pohlavími.

V odůvodnění „Upozornění“ Rada mj. uvedla, že rozhodla o zadání vypracování znaleckého posudku. Z jeho obsahu vyplývá, že znalec považuje úroveň uvedeného rozhlasového pořadu vysílaného veřejně v čase mezi 10. a 12. hodinou za nevhodnou, vulgární, nepřiměřenou a pro věkovou skupinu dětí a dospívající mládeže za škodlivou.

Lze konstatovat, že nastolenou problematikou se již opakovaně zabýval i Nejvyšší správní soud, na což ostatně poukazují oba účastníci.

V usnesení ze dne 3. dubna 2012, č.j. 6 As 26/2010 – 101 (všechna zde citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)) rozšířený senát Nejvyššího správního soudu dospěl k závěru, že v upozornění podle § 59 odst. 1 vysílacího

zákona, musí být skutkovými okolnostmi dostatečně konkrétně popsáno jednání provozovatele, uvedeno, které povinnosti podle tohoto zákona byly porušeny, a stanovena konkrétní lhůta k nápravě. Předchozí upozornění podle § 59 odst. 1 vysílacího zákona je s výjimkou případů podle § 59 odst. 4 tohoto zákona nutnou podmínkou postihu za další obdobné jednání. Teprve dostane-li se provozovateli takového upozornění, lze jej za opakované jednání vykazující v podstatných rysech znaky jako to, na jehož protiprávnost byl upozorněn, postihnout.

Na uvedené rozhodnutí navázal rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 14. července 2014, č.j. 8 As 85/2012-88, v němž mj. uvedl, že upozornění vydané Radou podle § 59 odst. 1 vysílacího zákona je způsobilým podkladem pro uložení sankce za následná porušení povinnosti provozovatele stanovených tímto zákonem nebo podmínek udělené licence, pokud obsahuje obdobné skutkové okolnosti, které by naplnily příště stejnou skutkovou podstatu deliktu jako ve skutku, na jehož protiprávnost byl provozovatel po odvysílání upozorněn.

V odůvodnění tohoto usnesení Nejvyšší správní soud mj. uvedl, že „Účelem upozornění je v první řadě prevence. Upozornění je proto třeba vnímat v materiálním smyslu, tedy jako předání informace o tom, že provozovatel určitým konkrétním způsobem porušuje povinnost stanovenou zákonem a že mu za opakované porušení této povinnosti hrozí sankce.

Upozornění proto bude účinné ve vztahu k takovým budoucím jednáním, u kterých bude právě s ohledem na obsah upozornění zřejmé, že tato jednání jsou svými skutkovými okolnostmi typově obdobná tomu, na jehož závadnost již byl provozovatel upozorněn, a jsou i shodně právně kvalifikována. U takových jednání si provozovatel jako profesionál v tomto oboru může a musí být jist, že by – stejně jako jednání, na jehož závadnost byl upozorněn – byla regulátorem hodnocena jako protiprávní, a to bez ohledu na to, v jakém konkrétním spotu či pořadu se takového jednání dopustí.

Rozšířený senát již v usnesení ve věci sp. zn. 6 As 26/2010 připustil, že uvedený výklad náležitostí a účinků upozornění podle § 59 odst. 1 zákona o vysílání povede v některých hraničních případech k obtížím při posouzení, zda je určité porušení zákona o vysílání „kryto“ předchozím upozorněním v obdobné věci. Při jejich řešení je pak na místě celkový pohled na povahu pořadu či jiné části vysílání, jež jsou předmětem zkoumání, na účel jejich vysílání, jakož i na porušené povinnosti. Takové obtíže by při určování vazby mezi upozorněním a konkrétním postihovaným skutkem u výkladu zastávaného předkládajícím senátem ani nastat nemohly.

Rada musí vždy ad hoc pečlivě posuzovat, zda není vazba mezi upozorněním a konkrétním postihovaným skutkem příliš „tenká“ či zda vůbec existuje. S ohledem na vysoce variabilní a jen málo typizovaný obsah televizního a rozhlasového vysílání nelze hranici, kdy tato vazba ještě existuje, a kdy už je nedostatečná, určit pro všechny myslitelné případy v obecné rovině. Právě proto musí v upozornění, kterým Rada vyzývá provozovatele k nápravě, vždy dostatečně konkrétně a nezaměnitelně popsat povahu závadného jednání provozovatele a identifikovat takové jeho konkrétní skutkové znaky, které ji vedou k závěru, že jím byla porušena určitá povinnost podle zákona o vysílání. Součástí upozornění musí být také přezkoumatelná úvaha o tom, jaká povinnost byla provozovatelem porušena..... Upozornění vydané Radou podle § 59 odst. 1 vysílacího zákona, je způsobilým podkladem pro uložení sankce za následná porušení povinností provozovatele stanovených tímto zákonem nebo podmínek udělené licence, pokud obsahuje obdobné skutkové okolnosti, které by naplnily příště stejnou



*skutkovou podstatu deliktu jako ve skutku, na jehož protiprávnost byl provozovatel po odvysílání upozorněn.“*

V daném případě uložení pokuty žalobci ve výši 300 000,- Kč za porušení ust. § 32 odst. 1 písm. g) vysílacího zákona, předcházela tři výše popsaná „Upozornění“ vydaná ve smyslu ust. § 59 odst. 1 vysílacího zákona, ve všech byla stanovena sedmidenní lhůta k nápravě. Na tato „Upozornění“ žalovaná i v napadeném rozhodnutí odkazuje.

Lze shrnout, že z obsahu „Upozornění“ vyplývá, že jimi byl žalobce upozorňován na porušení ust. § 32 odst. 1 písm. g) vysílacího zákona. Porušení zákona se měl jako provozovatel opakovaně dopustit odvysíláním pořadu Dámský klub vždy v čase od 10:00 hod. do 12:00 hod., přitom žalobci byla opakovaně vytýkána tato doba vysílání s ohledem na zvolená témata pořadu spojená s lidskou sexualitou (s tématy ženská masturbace, podoby dokonalého dámského přirození, menstruace) a s ohledem na nedospělé jedince s tím, že u nich může způsob vedení pořadu, který nevede k vytváření potřebné sexuální kultury, vést k nežádoucím důsledkům v podobě přejímání obhroublých výrazů, postojů a způsobů reagování.

Soud dospěl po zvážení výše uvedených skutečností k závěru, že Rada v daném případě splnila svou povinnost danou § 59 odst. 1 vysílacího zákona, když uložení pokuty předcházela „Upozornění“, v nichž předem avizovala skutečnost, že shledává porušení vysílacího zákona ve skutku, na jehož protiprávnost byl provozovatel po odvysílání upozorněn a pokutou byl postižen delikt za stejných skutkových okolností, které naplnily stejnou skutkovou podstatu deliktu.

Konkrétně v upozorněních byl žalobce vyrozuměn o tom, že Rada shledává porušení ust. § 32 odst. 1 písm. g) vysílacího zákona, pokud odvysílá pořad Dámský klub v čase od 10:00 hod. do 12:00 hod. s takovým způsobem vedení pořadu, který je nevhodný s ohledem na nedospělé jedince. Žalobce byl přitom v daném případě sankcionován za porušení ust. § 32 odst. 1 písm. g) vysílacího zákona, jehož se měl dopustit tím, že odvysílal v čase od 10:00 do 12:00 hodin pořad Dámský klub, přičemž škodlivost působení tohoto pořadu pro děti a dospívající mládež je spatřována právě v celkově vulgárním a hrubě pokleslém vedení pořadu.

K poukazu žalobce na možné omezení tvůrčí svobody soud uvádí, že ani tvůrčí svoboda nemůže být v rozporu se zákonným požadavkem ochrany dětí a mladistvých obsaženému v § 32 odst. 1 písm. g) vysílacího zákona. Jinými slovy Rada nemohla uložním pokuty do svobody projevu a svobody přístupu k umělecké tvorbě nijak zasáhnout, když uložení pokuty je vázáno v ust. § 32 odst. 1 písm. g) vysílacího zákona toliko na omezení po určitý časový úsek a to ve vazbě na ochranu dětí a nezletilých; je tedy povinností provozovatele udělené licence respektovat zákonné omezení v tomto ustanovení, nemusí však přitom omezovat svobodu projevu či svobodný přístup k tvorbě.

Soud proto uzavírá, že shledal jednání žalobce svými skutkovými okolnostmi typově obdobným těm, na jejichž závadnost již byl v popsanych v upozorněních předcházejících napadenému rozhodnutí upozorněn, a že jsou i shodně právně kvalifikována. Prvá žalobní námitka tedy není důvodná.

Ve druhém žalobním bodu nesouhlasí žalobce se znaleckým posudkem znalce MUDr. J. Z., naopak poukazuje na znalecký posudek PhDr. H. Z., MBA, a dodává, že pořad Dámský klub je vysílán v době, kdy většina dětí a mladistvých je ve škole a tuto skutečnost je třeba vzít v potaz, neboť v této době je uvedená skupina pod dohledem školy a učitelů, kteří mohou příjmu nevhodného obsahu zamezit

Z obsahu napadeného rozhodnutí vyplývá, že Rada nejprve konstatovala, že na základě podnětu posluchače doručeného Radě dne 26. června 2013 zjistila, že provozovatel Frekvence 1, a.s. odvysílal dne 26. června 2013 od 10:00 do 12:00 hod. na programu Frekvence 1 pořad Dámský klub, který měl podtitul „Máte závislost na pornu?“. Následně Rada popsala charakteristiku tohoto pořadu s tím, že jde o pořad, který je vysílán každý všední den od 10:00 do 12:00 hod. se třemi moderátorkami. Na začátku každého pořadu je vyhlášeno téma, které následně moderátorky v jednotlivých vstupech probírají a zároveň vybízejí posluchače, aby se sami prostřednictvím SMS k danému tématu vyjadřovali a podělili se se svými zkušenostmi s ostatními posluchači. Moderátorky příspěvky čtou a společně je komentují.

Dále Rada mj. uvedla, že ze závěru znaleckého posudku vypracovaného MUDr. J. Z. vyplývá škodlivost působení předmětného pořadu pro děti a dospívající mládež v celkově vulgárním a hrubě pokleslém vedení pořadu, používání vulgárních a obhroublých výrazů, primitivním vtipkování a asociování intimní a citlivé problematiky s pudově prvosignální problematikou sexuality a partnerských vztahů. Za obzvlášť škodlivé lze považovat primitivně vulgární generalizující vynášení soudů o roli jednotlivých pohlaví v partnerských vztazích a sexualitě a jejich redukci na úroveň jedinců stížených anencefalií nebo v lepším případě těžkou mentální retardací. U nedospělých jedinců průměrné (případně podprůměrné) inteligence, kteří ještě nemají dostatek životních zkušeností, včetně sexuálních (nebo si je teprve začínají vytvářet), má působení informací, výrazů, postojů a způsob reagování v médiích silně sugestivní a návodný účinek. Zvláště pak v oblastech, které se dotýkají tak silně emočně exponované oblasti jako je sexualita nebo obecně vztahy mezi pohlavími. Působení takových pořadů pak, v tomto případě, znalec považuje za zvláště škodlivé. V lepším případě, u nedospělých jedinců nadprůměrné inteligence, může takový pořad působit jako odstrašující případ. Znalec může ze své dlouholeté poradenské a terapeutické klinické praxe potvrdit, že podobně zdeformované, primitivní, vulgární, generalizující a hrubě zjednodušující přístupy k citové, sexuální a partnerské problematice se velmi často objevují jako příčiny vztahových i sexuálních dysfunkcí v partnerském soužití, mnohdy vedoucí až k destrukci vztahu a tím i rodiny. O negativním výchovném vlivu takových rodičů na generaci dětí, ani nemluvě.

Ohledně posouzení skutkového stavu konstatovala Rada na základě znaleckého posudku MUDr. J. Z., že předmětný pořad je způsobilý ohrozit především psychický a mravní vývoj dětí a mladistvých, přičemž možné ohrožení Rada vykládá jako případnou, možnou odchylku z normálního (obvyklého, běžného, průměrného) vývoje jedince v důsledku poslechu pořadu nebo upoutávky v rozhlasovém vysílání, k níž ale fakticky nemusí dojít (může jí být časem zášahem, např. dalších osob, zabráněno). Rada má za to, že je její povinností dohlížet, aby konkrétním pořadem nebo upoutávkou nemohla být způsobena odchylka od jedinečného vývoje osobnosti dítěte, a to jednotlivě nebo současně ve všech součástech jeho vývoje, tedy (buď pouze) v tělesném a (nebo pouze) duševním vývoji, jakož i v (také současně nebo pouze) jeho normách chování.

Rada se rovněž zabývala otázkou, která konkrétní věková skupina dětí a mladistvých může být v důsledku působení pořadu ohrožena a dospěla k závěru, že v daném případě může deformující působení uvedeného tématu (sledování pornografie) mít škodlivější účinky spíše na dospívající mládež (ve věkovém rozmezí 12 - 16 let), než na malé děti, které ještě tématu ne zcela porozumí.

Rada se ztotožnila se závěry znaleckého posudku MUDr. J. Z., který shledává škodlivý potenciál předmětného pořadu pro děti a dospívající mládež v celkově vulgárním a hrubě pokleslém vedení pořadu, používání vulgárních a obhroublých výrazů, primitivním vtípkování a asociování intimní a citlivé problematiky s pudově prvosignální problematikou sexuality partnerských vztahů.

Dle Rady nemohou obstát ani tvrzení uvedená ve znaleckém posudku PhDr. H. Z., MBA, tedy že pornografie je běžně dostupná na internetu a i mnoho dětí se setkalo se sledováním porna u svých rodičů, neboť ani jedno tvrzení neospravedlňuje probírání tohoto tématu způsobem, jakým to bylo v předmětném pořadu učiněno, a to ve veřejném prostoru rádiového vysílání.

Za zavádějící shledává Rada tvrzení, že pořad Dámský klub je určen dospělým a je vysílán v čase, kdy většina dětí a mladistvých je ve škole. Pro pořady, které nejsou vhodné pro děti a mladistvé, je zákonem vymezen čas od 22.00 do 6.00 hod., a to z toho důvodu, že v uvedeném čase lze předpokládat, že potenciální příjemci z věkové skupiny dětí a mladistvých jsou pod dohledem svých zákonných zástupců, kteří mohou příjmu nevhodného obsahu zamezit. Velmi nevhodné časové zařazení pořadu neodpovídá jeho obsahovému zaměření, k čemuž směřovaly četné posluchačské stížnosti. Pořad Dámský klub není koncipován jako osvěta pro dětské posluchače, která má pomoci od případných traumat při náhodném setkání s pornem jak se snaží navodit soudní znalkyně PhDr. H. Z.. Znalec MUDr. J. Z. uvádí, že „takový pořad rozhodně nelze považovat za způsob, jak působit na společnost (a zejména u dětí a dospívajících) ve smyslu vytváření pozitivního příkladu směrem k otevřené diskuzi o intimních tématech bez předsudků (avšak inteligentním, poučným a adekvátním způsobem).

Soud ověřil, že součástí správního spisu je znalecký posudek vypracovaný MUDr. J. Z., kterému Rada zadala úkol posoudit v daném případě:

- a) pořad z hlediska možného ohrožení psychického, fyzického či mravního vývoje dětí a mladistvých,
- b) specifikovat, jaké konkrétní mediální obsahy v pořadu mají ohrožující potenciál, včetně uvedení důvodů,
- c) uvést, jaké skupiny dětí či dospívajících jsou ohroženy, včetně uvedení možných důsledků.

Znalec po uvedení charakteristiky jednotlivých vstupů mluveného slova provedl odborné posouzení zvukového záznamu pořadu, přičemž se následně věnoval zadaným úkolům, k nimž neprve uvedl, že při hodnocení předloženého materiálu vychází ze svých dlouholetých zkušeností mj. v klinické praxi, práci soudního znalce i ze zkušeností při výuce studentů několika vysokých škol, při výuce sexuální výchovy na různých středních školách, při psychoterapeutické praxi s osobami trpícími sexuálními dysfunkcemi nebo poruchami partnerských vztahů a sexuality, při terapii sexuálních deviantů a delikventů. Znalec mj. uvedl, že samotná témata projednáváná v pořadu nepovažuje za problematická, když inteligentním, poučným a adekvátním způsobem lze publikovat jakékoliv téma.

K otázce pod bodem a) znalec uvedl, že považuje úroveň uvedeného rozhlasového pořadu, vysílaného veřejně v čase mezi 10. a 12. hodinou, za nevhodnou, vulgární, nepřiměřenou a pro věkovou skupinu dětí a dospívající mládeže za škodlivou. Škodlivost působení tohoto pořadu pro děti a dospívající mládež znalec spatřuje v celkově vulgárním a hrubě pokleslém vedení pořadu, používání vulgárních a obhroublých výrazů, primitivním vtipkování a asociování intimní a citlivé problematiky s pudově prvosignální problematikou sexuality a partnerských vztahů. Za obzvláště škodlivé považuje znalec primitivně vulgární generalizující vynášení soudů o roli jednotlivých pohlaví v partnerských vztazích a sexualitě.

K otázce pod bodem b) znalec uvedl jednotlivé konkrétní mediální obsahy, k nimž mj. uvedl, že se jedná o nepřiměřené používání vulgárních a pokleslých výrazů, způsob vyjadřování, včetně nevhodného a provokativního tónu hlasu a způsobu reagování. U nedospělých jedinců, kteří nemají ještě dostatek životních zkušeností, včetně sexuálních (nebo si je teprve začínají vytvářet), má působení informací, výrazů, postojů a způsob reagování v médiích silně sugestivní a návodný účinek. Zvláště pak v oblastech, které se dotýkají tak silně emočně exponované oblasti jako je sexualita nebo obecně vztahy mezi pohlavími. Takový pořad nelze rozhodně považovat za způsob jak působit na společnost (zejména děti a dospívající) ve smyslu pozitivního příkladu směrem k otevřené diskusi o intimních tématech bez předsudků.

K otázce pod bodem c) znalec uvedl, že v daném případě může deformující působení uvedeného tématu (sledování pornografie) mít škodlivější účinky spíše na dospívající mládež (ve věkovém rozmezí 12 – 16 let), než na malé děti, které ještě tématu ne zcela porozumí. Za možné důsledky lze považovat primitivní vulgarizaci a postupnou otrlost (zhrubění) formující se osobnosti dítěte a zejména dospívajících jedinců v citlivých oblastech sexuality a partnerských vztahů.

Dále soud ověřil, že součástí správního spisu je i znalecký posudek vypracovaný znalkyní H. Z., který žalobce připojil v rámci správního řízení ke svému vyjádření ze dne 23. 9. 2013. Z obsahu tohoto posudku vyplývá, že objednatelem posudku, tj. žalobcem byly zadány znalkyni následující otázky

- a) zda v pořadu Dámský klub, dne 26.6.2013 mohlo dojít k ohrožení fyzického nebo mravního vývoje dětí a mladistvých,
- b) uvést další sdělení a doporučení.

Znalkyně po popisu pořadu uvedla, že pořad Dámský klub ze dne 26.6.2013 se věnoval problematice sledování porna, moderátorky hovorově, bez použití vulgárních slov provedly celým pořadem, ze kterého vyplynula pozitiva i negativa sledování porna. Pořad byl doplněn odborníkem, který upozornil na možnost vzniku nutkové poruchy při sledování porna a potvrdil, že porno je obecně často sledováno.

K otázce bodem a) znalkyně uvedla, že problematika sledování porna do takového pořadu patří. Vzhledem k tomu, že pornografie je tématem, které je probíráno ve školách v předmětu Sexuální výchova a nebo v předmětu Zdravý životní styl a je běžně dostupná na internetu a sledována na PC či chytrých mobilech apod. a i mnoho dětí se setkalo se sledováním porna u svých rodičů, není vhodné z tohoto dělat takové tabu a nevysílat o této problematice v denních hodinách. Znalkyně dále uvedla, že nelze opomenout, že pořad Dámský klub je určen dospělým a je vysílán v čase, kdy většina dětí a mladistvých je ve škole. Informace a humorné pojetí pořadu by mohlo dětem a mladistvým

pomoci od případných traumat při náhodném setkání s pornem, protože se sledování porna stává častým v mnoha věkových skupinách.

K otázce bod bodem b) znalkyně uvedla, že by vytkla pořadu příliš hovorový jazyk a chvilkové odklonění od původních otázek, což ale nenaplňuje možnost ohrožení psychického a mravního vývoje dětí a mladistvých.

Po posouzení všech výše uvedených skutečností, dospěl soud k závěru, že ani námitkám, obsaženým ve druhém žalobním bodu, nelze vyhovět.

Byť žalobce shledává, že znalecký posudek znalce MUDr. J. Z. je nepřesvědčivý a vychází spíše z osobních antipatií znalce k předmětnému pořadu a jeho protagonistkám, soud se s tímto hodnocením posudku neztotožňuje. Je tomu tak právě proto, že znalec nejen adekvátně reaguje na všechny jemu zadané úkoly, ale především konkrétně (nikoli v obecné rovině, jak namítá žalobce) obrací svou pozornost ke skupině možných posluchačů, jsou-li jimi děti či dospívající mládež, a uvádí konkrétně, ve kterých skutečnostech spočívá škodlivost působení tohoto pořadu na mládež, na nedospělé jedince. Znalec zmiňuje i skupinu malých dětí, u nichž však shledává škodlivé účinky nejmenší, protože tyto děti tématu ještě nerozumí.

Závěr posudku je zcela jednoznačný a soud se s ním shoduje, pro stručnost na něj odkazuje a dodává, že významnou shledal v daném případě okolnost vyznívající i z posudku znalce MUDr. Z., že dané téma pořadu – tedy pornografie – není tématem, které by mělo být vyhrazeno pouze určité skupině, okruhu posluchačů. Dle soudu lze i toto téma podávat s určitou nadsázkou, humorem.

Pokud je však pořad s tímto tématem vysílán v době (od 6,00 hod do 22,00 hod.), ve které vysílací zákon chrání skupinu dětí a mladistvých zákazem zařazovat pořady, které by mohly ohrozit jejich fyzický, psychický nebo mravní vývoj, musí adekvátně tomuto zákazu odpovídat předmětný pořad, včetně způsobu vedení pořadu. Právě této skupině se může jevit zvoleným tématem (pornografie) zajímavější, lákavější, přitahující její pozornost. Přitom je třeba vzít v úvahu skutečnost, že jejich chování nebylo podrobeno získaným zkušenostem; právě proto, že jejich osobnost není dosud vybavena sítím zkušeností, jsou o to více přístupnější k přejímání veřejně podávaných informací. I když znalkyně uvedla ve svém posudku různé zdroje informací, z nichž může tato zákonem chráněná skupina (dětí či dospívající mládež) čerpat informace tohoto druhu, přesto je třeba uvést, že objektivně tato skupina oproti dospělému posluchači nemohla v obecné rovině přijít tak často do kontaktu s probíranou tematikou pořadu.

Soud se neztotožnil ani s námitkou, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné z důvodu, že se omezuje pouze na závěry znaleckého posudku. Je totiž logické, že z něj správní orgán vycházel ve svých závěrech (proto jej také zadal k vypracování), přitom jej však pouze mechanicky nepřevzal, nýbrž v souladu s jeho obsahem reagoval na jednotlivé námitky žalobce.

Z hlediska námitky obecnosti znaleckého posudku MUDr. Z. je třeba uvést, že je to právě znalecký posudek PhDr. H. Z., MBA, v němž znalkyně sice dospěla k opačnému závěru, avšak její závěry vychází toliko z obecných údajů – viz „pornografie je tématem, které je probíráno ve školách v předmětu Sexuální výchova a nebo v předmětu Zdravý životní styl, pornografie je běžně dostupná na internetu a sledována na PC či chytrých mobilech apod.,

*mnoho dětí se setkal se sledováním porna u svých rodičů, není vhodné z toho dělat takové tabu a nevysílat o této problematice v denních hodinách.“*

Staví-li znalkyně závěr posudku spočívající v tom, že předmětný pořad není způsobilý ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých, na argumentaci, že pořad Dámský klub je určen dospělým a je vysílán v čase, kdy většina dětí a mladistvých je ve škole, nelze s touto argumentací souhlasit; stejně jako s obdobně formulovanou žalobní argumentací žalobce.

Předně znalec MUDr. Z. popsal ve znaleckém posudku (a následně i Rada v napadeném rozhodnutí), jaké škodlivé účinky mohou u zákonem chráněných skupin (dětí a mladistvých) v důsledku předmětného pořadu nastat, pokud přesto měl žalobce v úmyslu předmětný pořad v podobě jak byl odvysílán, zařadit do programu, mohl tak učinit po 22.00 hodině. Tím, že zákonodárce stanovil v době od 6.00 hod. do 22.00 hod. striktní zákaz vysílání pořadů, které by mohly ohrozit fyzický, psychický či mravní vývoj dětí či mladistvých, měl tento zákaz být provozovatelem pořadu dodržován a respektován právě proto, aby i rodiče měli možnost spolehnout se na to, že jejich děti nebudou v této době ohroženy negativními vlivy při sledování jednotlivých pořadů a to minimálně právě v tomto pevně daném časovém úseku. Z uvedeného důvodu shledal soud uvedenou argumentaci (jak jmenované znalkyně, tak žalobce v žalobě) lichou.

Pokud znalkyně poukazuje na skutečnost, že informace a humorné pojetí pořadu by mohlo dětem a mladistvým pomoci od případných traumat při náhodném setkání s pornem, pak znalkyně zcela opomíjí skutečnost, že pokuta byla žalobci uložena za odvysílání předmětného pořadu především pro celkově vulgární a hrubě pokleslé vedení pořadu, primitivní vtípkování a asociování intimní a citlivé problematiky s pudově prvosignální problematikou sexuality a partnerských vztahů. To však nevylučuje, že znalkyně ve svém posouzení vyzdvihla humorné pojetí pořadu. Dle soudu nelze a priori očekávat, že stejně by mohl být vnímán (jako humorný) odvysíláný pořad v obecné rovině i dětmi či mladistvými, a to právě z důvodů, že jimi veřejně zprostředkované informace ohledně pornografie odvysíláným pořadem nebyly podrobeny získaným zkušenostem a nadto způsob podávání „informací“ s ohledem na výše uvedené shledává soud zcela nevhodným a nelze jej považovat, ve shodě se znaleckým posudkem, za informace osvětlující danou problematiku.

Pro úplnost soud dodává, že Rada se obsahem posudku jmenované znalkyně zabývala na str. 7 napadeného rozhodnutí. S uvedenými závěry se soud shoduje, byť je neshledal za zcela vyčerpávající, přesto dospěl k závěru, že úvaha žalované v tomto směru je úvahou soudem přezkoumatelnou a obsahově správnou.

Z uvedených důvodů neshledal soud námitky ve druhém žalobním bodu úspěšnými.

*Ve třetím žalobním bodu* vyjádřil žalobce své námitky proti části rozhodnutí, ve které Rada odůvodnila výši uložené pokuty. Žalobce blíže uvedl, že rozhodujícími kritérii pro stanovení výše pokuty jsou závažnost věci a míra zavinění a k ostatním kritériím se má pouze přihlídnout (§ 61 odst. 3 vysílacího zákona).

Konkrétně ohledně posouzení kritéria míry zavinění namítá žalobce, že uvedené kritérium bylo Radou hodnoceno chybně, neboť Rada opomněla vzít v úvahu, že pořad je vysílán živě, a že žalobce není schopen obsah pořadu a jednotlivých příspěvků v reálném čase ovlivnit. Soud k takto formulované námitce konstatuje, že žalobcem uváděná skutečnost jej nemůže zbavit odpovědnosti za spáchání předmětného správního deliktu. Je totiž věcí žalobce, aby zajistil, že pořad jím odvysílaný není v rozporu s jednotlivými ustanoveními vysílacího zákona, a to včetně ust. § 32 odst. 1 písm. g) vysílacího zákona.

Pokud jde o námitku žalobce, že nebyl v podstatě hodnocen rozsah, typ a dosah závadného vysílání a výše případného finančního prospěchu, dále povaha vysílaného programu a postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči posluchačské veřejnosti, soud z napadeného rozhodnutí zjistil, že Rada v napadeném rozhodnutí na str. 8 a 9 rozhodnutí mj. uvedla:

- k povaze vysílaného programu, že program Frekvence 1 je celoplošným komerčním rozhlasovým programem, komerčnost ve spojitosti s programem znamená, že úlohou provozovatele je získat pro poslechovost svého programu co nejvíce posluchačů a tomu také přizpůsobit obsah svých pořadů,

- k postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči posluchačské veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy, že při hodnocení tohoto kritéria přihlédla ke skutečnosti, že účastník řízení provozuje komerční vysílání, nejedná se tedy o provozovatele rozhlasového vysílání ze zákona, který má danou povinnost vysílat ve veřejném zájmu a jeho odpovědnost je tímto ze samotné povahy veřejnoprávního media vyšší. Rada hodnotila rovněž skutečnost, že se jedná o provozovatele celoplošného vysílání, kdy jeho vysílání může přijímat minimálně 80 % posluchačů ČR a rovněž, že se jedná o provozovatele rozhlasového vysílání programu s poměrně vysokým podílem poslechovosti na mediálním trhu.

Odpovědnost provozovatele vůči posluchačské veřejnosti Rada hodnotila vzhledem k povaze jím vysílaného programu a vzhledem k jeho postavení na mediálním trhu jako střední, tedy nikoli nízkou,

- k rozsahu, typu a dosahu závadného vysílání, že rozsah vysílání je dán celkovou délkou předmětného pořadu. V daném případě se jednalo o epizodu pořadu Dámský klub v délce dvou hodin (ačkoliv se pořadem prolínají i jiné programové prvky, jako zpravodajství a hudba). Z hlediska dosahu závadného vysílání je třeba uvést, že k porušení zákona došlo v rámci celoplošného vysílání. Rada dospěla k závěru, že rozsah a dosah závadného vysílání byl vzhledem k délce pořadu a celoplošnosti vysílání střední,

- k finančnímu prospěchu, že neměla k dispozici dostatek konkrétních podkladů a důkazů, kterými by mohla zjistit konkrétní výši finančního prospěchu v daném případě, a proto toto kritérium nemohlo výši uložené pokuty ovlivnit.

Z výše uvedeného vyplývá, že Rada hodnotila kritéria povahy vysílaného programu, a postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči posluchačské veřejnosti tak, že je nejprve konkretizovala ve vztahu k danému pořadu a poté provedla společné vyhodnocení těchto kritérií se závěrem, že je hodnotí jako střední, tedy nikoli nízké. Obdobně se věnovala Rada i rozsahu, typu a dosahu závadného vysílání a to se stejným závěrem, tedy i tato kritéria hodnotila jako střední. Kritérium finančního prospěchu nehodnotila vůbec pro nedostatek konkrétních podkladů a důkazů.

Soud dospěl k závěru, že pro takovéto hodnocení výše uvedených kritérií by nepřistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí, byť je třeba připustit, že v odůvodnění rozhodnutí postrádá soud bližší vymezení Radou uváděného hodnocení vyjádřené toliko jako „střední“, nikoli nízké. Rada nikde přitom neuvedla, co tím má na mysli, respektive, jak vnímá hodnocení „nízké“, „střední“ či „vysoké“, aby tak její úvaha mohla být srozumitelná a rovněž soudem přezkoumatelná. V tomto smyslu by bylo na místě rozhodnutí doplnit. Soud k tomuto závěru vedla skutečnost (kterou již žalobce sám zmínil v žalobě), a sice, že rozhodujícími kritérii pro stanovení výše pokuty jsou závažnost věci a míra zavinění a k ostatním kritériím, Rada toliko přihlíží, jinými slovy, pokud by se Rada vyčerpávajícím způsobem zaměřila na kritéria závažnosti věci a míry zavinění, a výše popsáním způsobem se vypořádala s dalšími kritérii, k nimž má přihlédnout, soud by zrušení rozhodnutí považoval za přepjatý formalismus.

V daném případě však Rada nedostála své povinnosti ohledně hodnocení kritéria závažnosti věci, neboť je skutečností, že žalovaná porušila při svém hodnocení výše pokuty princip zákazu dvojího přičítání. Podle této zásady platí, že k okolnosti, která je zákonným znakem deliktu, nelze přihlédnout jako k okolnosti polehčující nebo přitěžující při ukládání sankce. Nelze jednu a tutéž skutečnost, která v posuzované věci je dána v intenzitě nezbytné pro naplnění určitého zákonného znaku skutkové podstaty konkrétního porušení právní povinnosti, současně hodnotit jako okolnost obecně polehčující či obecně přitěžující. Splnění zákonných podmínek skutkové podstaty správního deliktu je totiž základním předpokladem pro vyvození sankční odpovědnosti, tedy předpokladem pro uložení sankce, ale nevypovídá nic o její výši. Lze dodat, že zásadu zákazu dvojího přičítání je třeba aplikovat i v oblasti správního trestání, neboť také na rozhodování o jiných správních deliktech dopadají požadavky článku 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (publ. pod č. 209/1992 Sb.), z čehož je třeba dovodit, že zásada dvojího přičítání se uplatní nejen v řízení trestním, ale také v oblasti správního trestání, když uvedené typy řízení se z pohledu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod nacházejí ve stejném režimu. Ve vztahu k trestání za správní delikty byly standardy této Úmluvy aplikovány již v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 10. 2004, sp. zn. 6 A 126/2002 (publ. pod č. 461/2005 Sb. NSS), kde bylo mimo jiné uvedeno: *“Také trestání za správní delikty musí podléhat stejnému režimu jako trestání za trestné činy a v tomto smyslu je třeba vykládat všechny záruky, které se podle vnitrostátního práva poskytují obviněnému z trestného činu. Je totiž zřejmé, že rozhraničení mezi trestnými (a tedy soudem postižitelnými) delikty a delikty, které stíhají a trestají orgány exekutivy, je výrazem vůle suverénního zákonodárce; není odůvodněno přirozenoprávními principy, ale daleko spíše je výrazem trestní politiky státu. Bylo by ostatně možno na mnohých případech z historického právního vývoje dokumentovat, že např. snaha účelově snížit nepříznivě se vyvíjející počty spáchaných trestných činů vedla v některých případech ke změnám zákonů, přesouvajícím trestné činy méně závažné do kategorie přestupků, anebo na druhé straně rozmáhající se drobné delikty byly novelami zákonů přesunuty do kategorie činů soudně trestných.*

V daném případě Rada pod kritérium závažnosti věci vzala v úvahu čas odvysílání pořadu - od 10:00 do 12:00 hod., tedy skutečnost, že ke správnímu deliktu došlo v časovém úseku zákonem „zakázaném“ pro vysílání pořadů, které by mohly ohrozit fyzický,



psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých. Krom uvedeného již pouze charakter odvysílání příspěvků a komentářů s tím, že závadné části vysílání byly vzhledem k celkové délce pořadu poměrně krátké.

Je třeba konstatovat, že výše uvedené časové vymezení odvysílání pořadu, je sice skutečností znamenající, že ke správnímu deliktu došlo v časovém úseku zákonem „zakázaném“ pro vysílání pořadů, které by mohly ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých, avšak zohlednění této skutečnosti v rámci kritéria závažnosti věci není na místě. Je tomu tak proto, že v tomto případě se jedná o znak předmětné skutkové podstaty, jinými slovy, žalovaná pod kritérium závažnosti věci podřadila znak skutkové podstaty správního deliktu, což znamená ve svém důsledku porušení principu dvojího přičítání. Pokud jde o uváděný charakter odvysílání příspěvků a komentářů s tím, že závadné části vysílání byly vzhledem k celkové délce pořadu poměrně krátké, Rada neuvádí nic o tom, jak se jí posuzované skutečnosti, ve kterých shledává závažnost věci promítly do výše uložené pokuty, tedy nikterak tyto skutečnosti nekonkretizuje a nehodnotí s ohledem na uloženou sankci. Jiné okolnosti, které by přicházely v úvahu hodnotit v rámci tohoto kritéria, Rada neuvedla. Takovéto hodnocení kritéria závažnosti je dle soudu zcela nedostatečné

S ohledem na uvedené shledal soud důvodnou námitku žalobce, že Rada se při ukládání pokuty dopustila pochybení tím, že se nevypořádala dostatečným a přezkoumatelným způsobem s hledisky, jež je na základě ustanovení § 61 odst. 3 vysílacího zákona povinna zohlednit.

Městský soud v Praze z důvodů shora uvedených podle § 78 odst. 1 pro nezákonnost napadené rozhodnutí zrušil a podle § 78 odst. 4 s.ř.s vrátil věc k dalšímu řízení žalovanému.

V následujícím řízení bude žalovaná vycházet z výše uvedeného právního názoru soudu (§ 78 odst. 5 s.ř.s.).

Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ustanovením § 60 odstavec 1 s.ř.s., podle kterého má žalobce, který byl ve sporu úspěšný, právo na náhradu účelně vynaložených nákladů proti neúspěšnému žalovanému. Výše nákladů řízení představuje zaplacený soudní poplatek ve výši 3000,- Kč za podanou žalobu.

Dále přiznal soud náklady na zastoupení advokátem za 3 úkony právní služby [příprava a převzetí zastoupení, podání žaloby a účast u jednání dne 26. 9. 2014 – § 11 odst. 1 písm. a), d) a g) vyhlášky č. 177/1996 Sb. (dále jen „advokátní tarif“)] po 3 100 Kč [§ 7 bod 5 ve vazbě na § 9 odst. 3 písm. f) advokátního tarifu] a dále režijní paušál ve výši 3 x 300 Kč podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu; celkem 10 200,- Kč.

Zástupce žalobce je plátcem daně z přidané hodnoty, a proto s ohledem na § 57 odst. 2 s. ř. s. se náhrada zvyšuje o částku odpovídající této dani, a to 21 % z částky 10 200,- Kč, tj. o 2 142,- Kč. Žalobci tak bude na náhradě nákladů zaplacená žalovaným částka 15 342,- Kč.

**P o u č e n í :** Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních

u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

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

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

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz).

V Praze dne 26. září 2014

**JUDr. Ludmila Sandnerová v.r.**  
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:  
Jana Jeklová