



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Mgr. Jany Brothánkové, soudců Mgr. Kamila Tojnera a Mgr. Michaely Bejčkové v právní věci žalobců: a) **LONDA, spol. s r.o.**, sídlem Praha 1, Křemencova 4, zast. JUDr. Tomášem Jindrou, advokátem, sídlem Praha 1, U Prašné brány 3, b) **EVROPA 2, spol. s r.o.**, sídlem Praha 2, Wenzigova 4/1872, zast. Mgr. Martinem Heiplíkem, advokátem, sídlem Praha 2, Botičská 1936/4, c) **FREKVENCE 1, a.s.**, sídlem Praha 2, Wenzigova 4/1872, zast. Mgr. Martinem Heiplíkem, advokátem, sídlem Praha 2, Botičská 1936/4, za účasti : **JUKE BOX, spol. s r.o.**, sídlem Ostrava, K. Svobody 130, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**, sídlem Praha 2, Škrétova 44/6, o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 28.2.2012, sp. zn./Ident.: 2011/737/zab/JUK, č.j. zab/961/2012,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání ze dne 28.2.2012, sp. zn./Ident.: 2011/737/zab/JUK, č.j. zab/961/2012, se zrušuje a věc se vrací žalované k dalšímu řízení.
- II. Žalovaná je povinna zaplatit žalobci a) náhradu nákladů řízení ve výši 8.760,- Kč do třiceti dnů od právní moci rozsudku k rukám zástupce žalobce JUDr. Tomáše Jindry, advokáta.
- III. Žalovaná je povinna společně a nerozdílně zaplatit žalobcům b), c) náhradu nákladů řízení ve výši 15.216,- Kč do třiceti dnů od právní moci rozsudku k rukám zástupce žalobců Mgr. Martina Heiplíka, advokáta.
- IV. Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d ě n í :

Žalobou napadeným rozhodnutím dne 28.2.2012, sp. zn./Ident.: 2011/737/zab/JUK, č.j. zab/961/2012, žalovaná vyslovila dle § 21 odst. 3 zákona č. 231/2001 Sb. (dále jen zákon o vysílání) souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti provozovatele rozhlasového vysílání JUKE BOX s.r.o. ze dne 4.8.2011 o licenci k provozování rozhlasového vysílání spočívající v přidělení souboru technických parametrů Nový Jičín silo 91,6 MHz/100 W. Žalovaná dovodila, že požadovaná změna je v intencích původně udělené licence v základní programové specifikaci „hudební formát oldies-country rock se stručným zpravodajstvím“. Dále provedla hodnocení změny v intencích původně udělené licence a bonity souboru technických parametrů Nový Jičín silo 91,6 MHz /100 W a dospěla k závěru, že počet obyvatel (34.826) zásobených radiovým signálem je v tomto případě poměrně nízký, pro nového provozovatele by vysílání z tohoto kmitočtu nebylo bonitní. Na daném území vysílají taktéž další (konkurenční) rozhlasové programy - 4 celoplošné a 1 regionální rozhlasový program provozovatelů ze zákona, 2 celoplošné soukromé rozhlasové programy a 7 regionálních soukromých rozhlasových programů. Na daném území nebylo vyhlášeno žádné licenční řízení. Jiné řízení podle § 20 odst. 4 a § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání pro tento soubor technických parametrů nebylo vedeno. Dle žalované je předmětný soubor technických parametrů nedostatečně bonitní na to, aby mohl být předmětem licenčního řízení, proto na základě hodnotících kritérií dle § 17 odst. 1 zákona o vysílání udělila souhlas dle § 21 odst. 3 zákona o vysílání.

Z rozhodnutí žalované zaslané k výzvě soudu plyne následující vývoj licenčních podmínek RÁDIA ČAS-FM :

Rozhodnutím č.j. Ru/81/98 ze dne 25.3.1998 udělila žalovaná společnosti JUKE BOX, spol. s r.o. licenci k provozování zemského rozhlasového vysílání na kmitočtech Třinec 98,3 MHz/1 kW a Ostrava - centrum 92,8 MHz/ 5kW s názvem programu RÁDIO ČAS-FM. Základní programovou specifikaci představoval hudební formát „oldies-country rock se stručným zpravodajstvím“.

Rozhodnutím č. j. Rz/221/00/2536 ze dne 29.8.2000 žalovaná schválila změnu licenčních podmínek spočívající ve změně vysílacího schématu.

Rozhodnutím č.j. Rz/133/01/156 ze dne 22.5.2001 žalovaná schválila změnu licenčních podmínek spočívající ve změně programové skladby pro vysílání na jednom z přidělených kmitočtů.

Rozhodnutím č. j. Rz/267/01 ze dne 9.10.2001 žalovaná přidělila společnosti JUKE BOX mimo licenční řízení kmitočty Frenštát pod Radhoštěm 105,9 MHz/ 200 W a schválila změnu licenčních podmínek spočívající v zařazení lokálního vysílání na nově přiděleném kmitočtu.

Rozhodnutím sp. zn. 2009/410/cun/JUK, č.j. cun/2904/09 ze dne 7.4.2007 žalovaná udělila souhlas se změnou licenčních podmínek vysílacího okruhu Rádio Čas Jižní Morava na dříve přidělených kmitočtech Blansko 97,7 MHz/0,2 kW, Brno 95,5 MHz/0,2 kW, Hustopeče u Brna 91,7 MHz/ 0,15 kW, Vyškov 95,8 MHz/ 0,15 kW a Znojmo 100,6 MHz/ 0,15 kW, spočívající ve zvýraznění hudebních složek country a folk.

Rozhodnutím sp. zn. 2009/940/cun/JBO, č.j. cun/6758/09, ze dne 2.9.2009 žalovaná udělila souhlas se změnou licenčních podmínek vysílání z kmitočtu Třinec Godula 89,5 Mhz spočívající ve zvýraznění hudebních složek country a folk.

Rozhodnutím sp.zn. Ident.: 2011/392/STR/JUK, č. j. STR/1924/2011, ze dne 31.5.2011, žalovaná udělila společnosti JUKE BOX spol. s r.o. tzv. transformační licenci pro program RÁDIA ČAS-FM pro vysílání na kmitočtech Blansko 97,7 MHz/200 W, Brno 95,5MHz/200 W, Bruntál 95,9 MHz/100W, Frenštát pod Radhoštěm 105,9 MHz/1kW, Frýdek- Místek 102,4 MHz/ 150 W, Hranice 97,9 MHz/ 100W, Hustopeče u Brna 91,7 MHz/ 150 W, Jeseník 91,7 MHz/ 100W, Kroměříž 96,4 MHz/ 150 W, Luhačovice 93,8 MHz/ 150W, Mohelnice 103,1 MHz/ 200W, Moravský Krumlov 97,7 MHz/ 100W, Olomouc 101, 3 MHz/ 150 W, Opava 89,7 MHz/ 150 W, Opava 90,6 MHz/ 250 W, Oslavany 94,6 MHz/ 150 W, Ostrava 92,8 MHz/ 5kW, Rosice 92,2 MHz/ 0,15 kW, Šumperk 95,8 MHz/ 150 W, Třinec 98,3 MHz/ 1kW, Třinec - Godula 89,5 MHz/ 1 kW, Uherské Hradiště 102,7 MHz/ 150 W, Uherský Brod 92,1 MHz/ 200W, Valašské Klobouky 91,1 MHz/ 150 W, Valašské Meziříčí 96,3 MHz/ 100W, Velké Meziříčí 92,2 MHz/ 100W, Vsetín 96,1 MHz/ 100W, Vyškov 95,8 MHz/ 150 W, Zlín 103,7 MHz/ 300W a Znojmo 100,6 MHz/ 150 W.

V žalobě žalobci tvrdí, že sice nebyli účastníky správního řízení o udělení licence k provozování rozhlasového vysílání pro Rádio Čas, avšak aktivní žalobní legitimaci dovozují z toho, že na svých právech byli zkráceni tím, že se správního řízení nemohli účastnit, neboť žalovaná učinila žalobou napadené rozhodnutí podle § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání, jehož účastníkem je pouze žadatel, ačkoli pro žalobou napadené řízení a rozhodnutí neexistovaly zákonné předpoklady.

Nezákonnost rozhodnutí žalobci spatřují v popření původního projektu, neboť ze znění původního rozhodnutí o udělení licence je zřejmé, že žalovaná udělila licenci k vysílání na dvou technických prostředcích. Napadeným rozhodnutím se původní územní rozsah vysílání zvětšuje tak, že již nelze hovořit o tzv. dokrytí území, pokrývaného technickými prostředky přidělenými v původním licenčním řízení. Nepřípustnou změnu původní licence dovozují žalobci rovněž z formulace rozhodnutí žalované „k provozování rozhlasového vysílání prostřednictvím vysílačů programu RÁDIO ČAS-FM, programový okruh Čas Rock...“ Původní licenční podmínky žádné vymezení programových okruhů neobsahují. Program RÁDIO ČAS-FM má podle licenčních podmínek vysílat s výjimkou některých lokálních připojení zcela identický obsah. Žalobci mají za to, že postup žalované je v rozporu se zásadami hospodaření se vzácnými statky, jimiž jsou kmitočty pro rozhlasové vysílání plynoucí ze zákona o vysílání, kdy žalovaná je povinna dbát o hospodárné využívání spektra v souladu se zákonem (§ 6 odst. 1 písm. f) zákona). Dále žalobci upozorňují, že program RÁDIA ČAS-FM je v lokalitě Nový Jičín bez problému zachytitelný dokonce z více stávajících vysílačů - Hranice 97,9 MHz/ 100W, Frenštát pod Radhoštěm 105,9 MHz/ 1kW a Valašské Meziříčí 96,3 MHz/ 100W. Neexistuje tedy žádný racionální důvod přidělit kmitočet Nový Jičín právě výše uvedenému programu. Případná námitka, že zachytitelné vysílače vysílají na jiném okruhu nemůže obstát, protože pojem programový okruh zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání nezná a tento způsob vysílání ani nebyl stanoven v závazných licenčních podmínkách.

Změna licenčních podmínek by dle žalobců měla být spíše výjimečnou záležitostí. Je tomu tak proto, že v původním licenčním řízení uspěl uchazeč s konkrétním projektem, a pokud by se tento projekt následnými změnami mimo licenční řízení výrazně změnil, byli by

tím znevýhodnění uchazeči, kteří neuspěli v původním licenčním řízení. Z přehledu změn licenčních podmínek Rádia Čas vyplývá, že se změny licenčních podmínek Rádia Čas týkaly v převážné míře územního rozsahu vysílání. Původní územní rozsah vysílání zahrnoval pouze dva technické prostředky - Třinec 98,3 MHz/1 kW a Ostrava - centrum 92,8 MHz/ 5kW. Následnými rozhodnutími však provozovatel vysílání obdržel bez licenčního řízení dalších 28 technických parametrů, většinou značně vysokého výkonu a tím i dosahu. Územní rozsah licence by měl být rozšiřován typicky v rámci řádného licenčního řízení, nikoli prostřednictvím žádostí o udělení dokrývacích kmitočtu prostřednictvím řízení o změně některých skutečností. Žalovaná je povinna hodnotit, zda žadatel usiluje o přidělení odkrývacích kmitočtů nebo zda usiluje o přidělení kmitočtu nad rámec dosavadních podmínek licence, pro než by bylo třeba vypsát nové licenční řízení, protože by se jinak nepřipustně územní rozsah vysílání rozšířil. Dle žaloby toto posouzení v napadeném rozhodnutí absentuje.

Žalobci považují za nesprávný závěr žalované o nedostatečné bonitě předmětného souboru technických parametrů, aby mohl být předmětem licenčního řízení. Signálem tohoto technického prostředku má být pokryto středně velké okresní město - 34.826 trvale usazených obyvatel. Počet trvale usazených obyvatel představuje sice důležitý parametr pro takový závěr, avšak nikoli jediný. Žalovaná ve své správní úvaze nesdělila, při jakém počtu (trvale usazených) obyvatel, případně za jakých dalších okolností by již vysílání pro zcela nového provozovatele bylo ziskové. V tomto ohledu je dle žaloby závěr žalované o nedostatečné bonitě kmitočtu z části nepřezkoumatelný, neboť je založen výlučně na počtu trvale usazených obyvatel v dosahu technického prostředku, aniž by byly vzaty v úvahu další okolnosti spoluurčující tuto bonitu.

Žalobci uvedli, že žalovaná v minulosti vypisovala licenční řízení na jiné soubory technických parametrů, u nichž bylo pokrytí trvale usazenými obyvateli nižší, žalovaná tak postupovala v rozporu se zásadou předvídatelnosti správních rozhodnutí dle § 2 odst. 4 s.ř. Žalobci považují napadené rozhodnutí za nezákonné a v rozporu s ustanovením § 20 odst. 4, resp. § 21 odst. 3 věta druhá zákona o vysílání. Žalované měla být známa z úřední činnosti, že o tento kmitočet by se v licenčním řízení byli bývali mohli ucházet rovněž jiní stávající provozovatelé rozhlasového vysílání. Pro ně by tento kmitočet mohl být dostatečně atraktivní a bonitní. Postupem žalované podle § 20 odst. 4, resp. § 21 odst. 3 vysílacího zákona však byli všichni zbývající potenciální uchazeči o tento vzácný statek ze soutěže vyloučeni.

Žalovaná navrhla zamítnutí žaloby, neboť v souladu s rozsudkem Nejvyššího správního soudu č.j. 7As 111/2010 - 163 se zabývala otázkou, zda je předmětný kmitočet dostatečně bonitní, tj. zda může být samostatným předmětem licenčního řízení, nebo zda bude využit pouze jako dokrývací, ke zlepšení existujícího územního pokrytí držitelem jiné licence (tj. žadatele o přidělení kmitočtu jako dokrývacího). Zodpovězení této otázky je věcí odborného posouzení žalované jakožto specializovaného správního úřadu a podle názoru Nejvyššího správního soudu vysloveného v uvedeném rozsudku se Městský soud v Praze touto otázkou nemohl zabývat. Žalovaná má za to, že z její strany nedošlo ani k překročení zákonem stanovených mezí správního uvážení či jeho zneužití, neboť při použití správního uvážení žalovaná sleduje pouze stanovený účel, vychází jen z relevantních skutečností, zachovává objektivitu a nestrannost a dodržuje i princip rovnosti. Žalovaná ve vyjádření k žalobě uvedla, že pokrytí obyvatel ČR jednotlivými regionálními rozhlasovými stanicemi činí od 1,0 % do 38,0 % obyvatel České republiky, tj. zhruba od 100 tisíc do 3,9 miliónu obyvatel - v tomto kontextu je zřejmé, že počet obyvatel pokrytých v posuzovaném případě signálem (cca 34 826) je relativně malý na to, aby vyhlášením samostatného licenčního řízení

byl umožněn vstup na rozhlasový trh případnému novému provozovateli. Pokud žalobci z formulace „programový okruh Rádio Čas Rock“ ve výroku napadeného rozhodnutí dovozují nepřipustnou změnu původní licence, žalovaná namítá, že vysílání regionálně odlišného obsahu umožňuje provozovatelům vysílání ustanovení § 31 odst. 5 věta první zákona o vysílání. Pokud provozovatel vysílání regionálním odpojováním neporušuje zákon ani licenční podmínky ve znění pozdějších změn, nemá žalovaná důvod ani oprávnění takový způsob vysílání sankciovat. Dle žalované za účelné využití rádiového spektra odpovídá Český telekomunikační úřad (§ 15 odst. 2 věta druhá zákona č. 127/2005 Sb.).

Žalovaná má za to, že posoudila bonitu požadovaného kmitočtu a v odůvodnění svého rozhodnutí uvedla úvahy, které ji vedly k závěru, že dotýčný kmitočet není způsobilý být předmětem samostatného licenčního řízení. Rovněž se vypořádala s otázkou, zda by navrhovaná změna nevedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení, jak jí ukládá ustanovení § 21 odst. 3 zákona o vysílání a posuzovala naplnění jednotlivých kritérií stanovených zákonem pro hodnocení žádostí v licenčních řízeních. Přitom žalovaná pečlivě posuzovala, zda by žádostí o změnu licence nedošlo k obcházení požadavků licenčního řízení, avšak racionální skutková úvaha ji vedla k závěru, že tak tomu v posuzovaném případě není. O tom, že žalovaná nepřistupuje k žádostem o přidělení dokrývacího kmitočtu paušálně, nýbrž v intencích závěrů správních soudů posuzuje bonitu příslušného kmitočtu a v návaznosti na to, buď žádosti vyhoví (není-li kmitočet dostatečně bonitní na to, aby k jeho využití mohlo být vyhlášeno samostatné licenční řízení), nebo podání vyhodnotí jako podnět a k využití kmitočtu vyhlásí licenční řízení, svědčí také skutečnost, že od začátku letošního roku žalovaná vyhlásila již 11 licenčních řízení, do nichž mají možnost se přihlásit i žalobci.

Ve stanovisku k vyjádření žalované ze dne 28.6.2012 dále žalobce a) doplnil, že existence dvou provozovatelů celoplošného vysílání v dané lokalitě není pro určení bonity kmitočtu směrodatná, neboť celoplošné vysílání dvou provozovatelů je zachytitelné na převážné většině území ČR. Zároveň žalobce upozornil na skutečnost, že udělení licence provozovateli Route Radio s.r.o. soud zrušil. A dále že bonita kmitočtu se snižuje již tím, že dle tabulky žalované je v lokalitě zachytitelný program stanice RÁDIO ČAS – FM jak v „základní“ verzi, tak v lokálních odpojení, a nově by měl vysílat tzv. „vysílací okruh“. Z ust. § 31 zákona o vysílání sice dle žalobce vyplývá, že provozovatel regionálního vysílání není vázán povinností vysílat shodný program ve stanoveném procentu vysílacího času, to však neznamená, že může na přidělených technických prostředcích vysílat více zcela odlišných programů, znějí-li platné licenční podmínky na jeden program. Ust. § 15 odst. 2 věta druhá zákona č. 127/2005 Sb. nevylučuje odpovědnost žalované dle § 5 písm. b) zákona o vysílání, neboť bez udělení souhlasu se změnou licence, ČTÚ kmitočtový přiděl nepřidělí.

Městský soud v Praze napadené správní rozhodnutí i řízení, které jeho vydání předcházelo, přezkoumal v mezích uplatněných žalobních bodů, jimiž je vázán (ust. § 75 odst. 2 s.ř.s.), vycházející přitom ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (ust. § 75 odst. 1 s.ř.s.), a celou věc posoudil takto.

V dané věci je rozhodné, zda byly splněny podmínky pro udělení tzv. dokrývacího kmitočtu dle § 21 zákona o vysílání nebo měla být žádost provozovatele RÁDIO ČAS - FM považována za podnět k zahájení licenčního řízení dle § 15 zákona o vysílání, jehož by se případně mohli účastnit také žalobci. Žalobci sporují závěr žalované o nedostatečné bonitě požadovaného kmitočtu, na základě něhož nebylo zahájeno licenční řízení, ale řízení o udělení souhlasu s dokrývacím kmitočtem a dále namítají, že pro změnu územního rozsahu je vyloučen dokrývací charakter přiděleného kmitočtu.

Společnosti JUKE BOX spol. s r.o. byla v roce 1998 udělena původní licence k provozování zemského rozhlasového vysílání pro program **RÁDIO ČAS – FM** na technických parametrech Třinec 98,3 MHz/1 kW a Ostrava - centrum 92,8 MHz/ 5kW (rozhodnutí č.j: Ru/81/98 ze dne 25.3.1998). V roce 2001 byl provozovateli přidělen mimo licenční řízení technický parametr Frenštát pod Radhoštěm 105,9 MHz/ 200W (č. j. Rz/267/01 ze dne 9.10.2001) a v roce 2007 technické parametry Blansko 97,7 MHz/0,2 kW, Brno 95,5 MHz/0,2 kW, Hustopeče u Brna 91,7 MHz/ 0,15 kW, Vyškov 95,8 MHz/ 0,15 kW a Znojmo 100,6 MHz/ 0,15 kW (sp. zn. 2009/410/cun/JUK, č.j. cun/2904/09 ze dne 7.4.2007). V roce 2011 v rámci tzv. transformační licence byla provozovateli rádia přiděleny technické parametry Blansko 97,7 MHz/200 W, Brno 95,5MHz/200 W, Bruntál 95,9 MHz/100W, Frenštát pod Radhoštěm 105,9 MHz/1kW, Frýdek - Místek 102,4 MHz/ 150 W, Hranice 97,9 MHz/ 100W, Hustopeče u Brna 91,7 MHz/ 150 W, Jeseník 91,7 MHz/ 100W, Kroměříž 96,4 MHz/ 150 W, Luhačovice 93,8 MHz/ 150W, Mohelnice 103,1 MHz/ 200W, Moravský Krumlov 97,7 MHz/ 100W, Olomouc 101, 3 MHz/ 150 W, Opava 89,7 MHz/ 150 W, Opava 90,6 MHz/ 250 W, Oslavany 94,6 MHz/ 150 W, Ostrava 92,8 MHz/ 5kW, Rosice 92,2 MHz/ 0,15 kW, Šumperk 95,8 MHz/ 150 W, Třinec 98,3 MHz/ 1kW, Třinec - Godula 89,5 MHz/ 1 kW, Uherské Hradiště 102,7 MHz/ 150 W, Uherský Brod 92,1 MHz/ 200W, Valašské Klobouky 91,1 MHz/ 150 W, Valašské Meziříčí 96,3 MHz/ 100W, Velké Meziříčí 92,2 MHz/ 100W, Vsetín 96,1 MHz/ 100W, Vyškov 95,8 MHz/ 150 W, Zlín 103,7 MHz/ 300W a Znojmo 100,6 MHz/ 150 W (sp.zn. Ident.:2011/392/STR/JUK, č. j. STR/1924/2011, ze dne 31.5.2011). Z licenční historie RÁDIA ČAS FM a grafického znázornění územního rozsahu daných kmitočtů plyne, že původní územní rozsah vysílání byl bez řádného licenčního řízení rozšířen na více oblastí území Moravy. K tzv. transformační licenci sp.zn. Ident.: 2011/392/STR/JUK, č. j. STR/1924/2011, ze dne 31.5.2011, je nutné konstatovat, že odůvodnění rozhodnutí je v rozporu s výrokem, pokud v odůvodnění žalovaná v souladu s čl. II bod 4 zákona č. 196/2009 Sb. konstatovala, že rozhodnutí o udělení transformační licence obsahuje licenční podmínky pro vysílání shodné s podmínkami stanovenými v rozhodnutí o udělení licence, na základě které provozovatel rozhlasového vysílání vysílá s výjimkou doby, na kterou se licence nově uděluje. Územní rozsah vysílání dle transformační licence však byl odlišný od územního rozsahu dle původní licence na základě rozhodnutí č.j. Ru/81/98 ze dne 25.3.1998 a změn dle rozhodnutí č. j. Rz/267/01 ze dne 9.10.2001 a sp. zn. 2009/410/cun/JUK, č.j. cun/2904/09 ze dne 7.4.2007 a to ve prospěch provozovatele rádia. Žalobci však rozhodnutí o tzv. transformační licenci nenapadli žalobou dle s.ř.s., proto soud poměřuje rozhodné kritérium územního rozsahu nikoli ve vztahu k původní licenci z roku 1998 a změn v roce 2001 a 2007, ale ve vztahu k transformační licenci z roku 2011, jež měla v souladu s přechodem na zemské digitální rozhlasové vysílání z analogového vysílání, resp. podporou této změny, založit pouze změnu platnosti již udělené licence.

Podle ustanovení § 20 odst. 4 zákona o vysílání Rada vyhoví písemné žádosti provozovatele vysílání s licenci o změnu souboru technických parametrů v případě analogového vysílání a diagramu využití rádiových kmitočtů v případě regionálního nebo místního digitálního vysílání, nedojde-li změnou k porušení závazků vyplývajících z mezinárodní smlouvy, kterou je Česká republika vázána a která byla vyhlášena ve Sbírce zákonů nebo ve Sbírce mezinárodních smluv, anebo z členství České republiky v Evropské unii anebo v mezinárodních organizacích, nebo k porušení zvláštního zákona, a je-li tato změna v souladu se stanoviskem Českého telekomunikačního úřadu, které si Rada před provedením změny vyžádá. Rada však žádost zamítne, pokud by změna vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení. Důvody neudělení souhlasu musejí být shodné s kritérii uvedenými v ust. § 6 odst. 1 písm. e) zákona.

Podle ustanovení § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání je provozovatel vysílání s licenci povinen předem požádat Radu o písemný souhlas se změnou časového rozsahu vysílání nebo územního rozsahu vysílání podle ust. § 2 odst. 1 písm. y) zákona. Podle ustanovení § 21 odst. 3 zákona o vysílání Rada souhlas neudělí pouze tehdy, pokud by změna vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení. Důvody neudělení souhlasu musí být shodné s kritérii, uvedenými v ust. § 6 odst.1 písm. e). Základní programovou specifikaci nelze měnit.

Dle § 2 odst. 1 písm. y) zákona o vysílání se územním rozsahem vysílání v případě celoplošného vysílání šířeného prostřednictvím vysílačů rozumí celé území České republiky a v případě regionálního nebo místního vysílání šířeného prostřednictvím vysílačů území stanovené v oprávnění k provozování rozhlasového a televizního vysílání (dále jen "licence") ve shodě se stanoviskem Českého telekomunikačního úřadu souborem technických parametrů vysílání v případě analogového vysílání nebo diagramem využití rádiových kmitočtů v případě digitálního vysílání.

Podle ustanovení § 2 odst.1 písm. w) zákona o vysílání se pro účely tohoto zákona rozumí souborem technických parametrů v případě analogového vysílání prostřednictvím zemských rádiových vysílacích zařízení (dále jen "vysílač") kmitočet, vyzářený výkon a vysílací stanoviště.

Dle § 6 odst. 1 písm. e) zákona o vysílání je Rada povinna předkládat Poslanecké sněmovně každoročně výroční zprávu o své činnosti a o stavu v oblasti rozhlasového a televizního vysílání a v oblasti poskytování audiovizuálních mediálních služeb na vyžádání (dále jen "výroční zpráva"), která obsahuje zejména informaci o udělených licencích a kritériích, na základě kterých byly licence uděleny žadatelům o licenci a zamítnuty žádosti všech ostatních účastníků řízení.

Přestože žalobci nebyli účastníky napadeného správního řízení, jejich aktivní procesní legitimace je dle soudu dána, neboť jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 24. 2. 2011, č.j. 7 As 111/2010-163 : *Pokud potenciální účastník licenčního řízení (podle § 13 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání) tvrdí, že byl zkrácen na svých právech rozhodnutím o schválení změny skutečností uvedených v žádosti o licenci jiného provozovatele vysílání, a to z toho důvodu, že správně mělo být vedeno licenční řízení, jehož by se mohl účastnit, a toto tvrzení nelze zjevně a jednoznačně vyloučit, pak je potřeba mít za to, že je aktivně legitimován k podání žaloby proti danému rozhodnutí na základě § 65 odst. 1 s. ř. s. Předchozí účast v řízení o schválení změny skutečností uvedených v žádosti o licenci zde není podmínkou aktivní procesní legitimace. V případě žalobců - provozovatelů konkurenčního rozhlasového vysílání nelze vyloučit tvrzený zájem se účastnit případného licenčního řízení na soubor technických parametrů Nový Jičín silo 91,6 MHz /100 W, a proto je dána jejich aktivní procesní legitimace dle § 65 odst. 1 s.ř.s.*

Nejvyšší správní soud konstatoval v rozsudku ze dne 30.7.2009, č.j. 7 As 50/2009 – 76, že rozhlasové vysílání šířené prostřednictvím vysílačů je po technické stránce založeno na šíření elektromagnetických vln o určitém kmitočtu volným prostorem, jejichž prostřednictvím se dostává vysílaná informace (hudba, mluvené slovo atd.) k posluchači. Jde o způsob šíření informací užívající **vzácného statku - kmitočtového spektra**, který je zákonodárcem považován za statek veřejný a k jehož správě je povolána veřejná moc. Tohoto statku není tolik, aby každý, kdo by chtěl šířit vysílání prostřednictvím vysílačů, tak

mohl činit, aniž by tím zasahoval do vysílání jiného. Proto zákon o vysílání vytváří mechanismus distribuce tohoto veřejného statku (práva vysílat na určité frekvenci v určitém územním a časovém rozsahu) prostřednictvím licenčního řízení. Licenční řízení je založeno na tom, že orgán veřejné správy uspořádá výběrové řízení, v němž právo užívat určitou část vzácného statku udělí jednomu ze zpravidla více uchazečů. Právo se udělí na určité časové období, zákon umožňuje za určitých podmínek periodické prodlužování doby trvání tohoto práva (viz § 12 odst. 10 až 12 zákona o vysílání). Klíčovým rysem tohoto způsobu distribuce vzácného veřejného statku je soutěž o určitou jeho konkrétní část mezi více uchazeči, z nichž pouze jeden bude ve vztahu k ní úspěšný, a tedy jen tento jeden bude moci na určité frekvenci v určitém územním a časovém rozsahu vysílat. Všichni ostatní, tedy neúspěšní uchazeči budou z užívání dané části veřejného statku po dobu trvání licence vyloučeni. Provozovatel vysílání s již udělenou licencí je tedy za trvání licence oprávněn požádat žalovanou o souhlas se změnou souboru technických parametrů, spočívající v přidělení volného kmitočtu; podle § 21 odst. 1 téhož zákona je nejen oprávněn, ale dokonce povinen předem požádat žalovanou o souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci, spočívající ve změně územního rozsahu vysílání. V posuzované věci právě to učinila společnost JUKE BOX spol. s r.o., která se žádostí úspěšně domáhala přidělení kmitočtu 91,6 MHz na vysílači Nový Jičín silo s výkonem 100W.

Dále Nejvyšší správní soud v odůvodnění rozsudku ze dne 10.9.2009, č.j. 7 As 61/2009 – 134, uvedl, že v režimu ustanovení § 21 odst.1 písm. b) zákona o vysílání nelze vyslovit souhlas s takovou změnou parametrů, která by *de facto* představovala novou licenci. Na základě žádosti o změnu licence nelze obejít požadavky licenčního řízení. K tomu by došlo i v případě, kdy by změnou územního rozsahu a technických parametrů byl přidělen kmitočet, který by představoval **pokrytí území větších parametrů** a nikoliv tzv. dokrývací kmitočet. K terminologii a správní praxi Rady při poskytování dokrývacích kmitočtů se vyjádřil také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.11.2006, č.j. 8 As 61/2005 – 91, dle kterého žalovaná nemá povinnost vyhlásit licenční řízení vždy v případě existence neobsazeného kmitočtu, ale může se zabývat posouzením otázky, zda je takový kmitočet **dostatečně bonitní**, tj. zda může být samostatným předmětem licenčního řízení, či zda bude využit pouze jako kmitočet dokrývací, ke zlepšení existujícího územního pokrytí držitelem jiné licence za její současné změny. Posouzení, zda se při žádosti o změnu územního rozsahu a technických parametrů nejedná o pouhou změnu v intencích původně udělené licence, ale fakticky o nové licenční řízení, je předmětem odborného posouzení Rady jako k tomu zřízeného odborně specializovaného správního orgánu, které musí být podloženo racionální úvahou opřenou o, po skutkové (a tedy technické) stránce, dostatečně zjištěné parametry vysílání, jež by přidělením kmitočtu žadatel získal. V citované věci sp.zn. 7As 61/2009 Rada neudělila souhlas dle § 20 odst. 4, § 21 odst. 1 písm. b) zákona v platném znění (rozhodnutí Rady ze dne 26.3.2007) ke změně územního rozsahu vysílání a souboru technických parametrů, a to přidělením kmitočtu Uherský Brod-Králov 88,5 MHz /180 W z důvodu nedostatečného programového přínosu, přičemž dle rozsudku č.j. 7 As 61/2009 – 134 je z mapových zobrazení zřejmé, že přidělením kmitočtu by došlo nejen ke zkvalitnění vysílání, které je na daném území místy zachytitelné, ale i k rozšíření území, kde by bylo možno program stěžovatele vysílat.... Podle výpočtu pokrytí systémem RadioLab pokryje vysílač cca 22 tisíc obyvatel.

V žalobou napadené věci tak žalovaná v souladu s rozsudkem NSS č.j. 8 As 61/2005 – 91 posoudila bonitu kmitočtu, avšak jen na základě závěru o nedostatečné bonitě požadovaného kmitočtu shledala podmínky pro přidělení dokrývacího kmitočtu a nevyhlásila licenční řízení. Územním rozsahem, lépe řečeno novým územním přesahem,

daného kmitočtu ve vztahu k původnímu územnímu rozsahu vysílání RÁDIA ČAS FM se však žalovaná v rozhodnutí vůbec nezabývala. Ve správním spise je založeno pouze grafické znázornění územního rozsahu požadovaného kmitočtu. Lze tak přisvědčit žalobě, že úvaha o přípustnosti rozšíření územního rozsahu dosavadní licence v rozhodnutí žalované absentuje. V rozporu s rozsudkem NSS č.j. 7 As 61/2009 – 134 žalovaná neposoudila, zda nový územní rozsah kmitočtu nezakládá obcházení licenčního řízení. V tomto rozsahu je rozhodnutí žalované nepřezkoumatelné. Jelikož žalobci ani netvrdí, že měli být účastníky řízení dle § 21 zákona o vysílání z titulu, že byli účastníky původního řízení o udělení licence RÁDIO ČAS FM, nepřezkoumatelnost rozhodnutí nezakládá důvod pro zrušení napadeného rozhodnutí dle § 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s., neboť právo být obeznámen s důvody rozhodnutí svědčí pouze účastníkovi (§ 68 odst. 3 s.ř.). Nepřezkoumatelností napadeného rozhodnutí tak nebyly dotčeny práva „neúčastníků“, tedy ani žalobců. Nepřezkoumatelnost rozhodnutí žalované není vadou, jež by měla vliv na právní postavení žalobců. Otázka naplnění podmínky pro vyhlášení licenčního řízení je rozhodující pro případnou účast žalobců, tudíž účastenství žalobců není ani tak otázkou procesní ale hmotněprávní, a proto soud namísto správního úřadu provedl úvahu, zda nový územní rozsah kmitočtu nezakládá obcházení licenčního řízení.

Jelikož rozhodnutí sp.zn. Ident.:2011/392/STR/JUK, č. j. STR/1924/2011, nebylo napadeno žalobou dle s.ř.s., soud jako výchozí licenční oprávnění k vysílání považoval územní rozsah stanovený v této tzv. transformační licenci, který je graficky znázorněn v diagramu využití radiových kmitočtů v příloze k dopisu č.j. ČTÚ-45 335/2011-613. Zevrubným porovnáním grafického zobrazení územního rozsahu transformační licence s diagramem využití radiového přiděleného kmitočtu Nový Jičín – silo 91,6 MHz /100 W dle přílohy č. 2 k dopisu č.j. ČTÚ-15 868/2012-613 je patrné, že územní rozsah souboru technických parametrů Nový Jičín – silo 91,6MHz/100 W velice blízce sousedí s územním rozsahem již přiděleného souboru technických parametrů v transformační licenci, zřejmě soubor technických parametrů Frenštát pod Radhoštěm 105,9 MHz/1 kW. Z územního hlediska jde o samostatnou plochu, která odpovídá cca 2/3 plochy územního rozsahu souboru technických parametrů Frenštát pod Radhoštěm 105,9 MHz/1 kW. V souladu s rozsudkem NSS č.j. 7 As 61/2009 – 134 má proto Městský soud v Praze za to, že změna technických parametrů přidělením kmitočtu představuje pokrytí území větších parametrů a nikoliv tzv. dokrývací kmitočet ve smyslu § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání, který má mít pouze doplňující účinek k původnímu územnímu rozsahu již udělených kmitočtů a nikoli získání zcela nového územního rozsahu. Účelem dokrývacího kmitočtu je zkvalitnit a tedy i případně rozšířit pokrytí území vysíláním rozhlasu, avšak pouze v rozsahu doplňujícím, tedy případně zahrnujícím i nové území, nikoli však obdobného rozsahu jako je již území vysíláním provozovatele pokryté. Dokrývací účinek kmitočtu je splněn v případě pokrytí území menšího rozsahu nalézající se mezi územími již pokrytými nebo k takovému pokrytému území přiléhající (např. z důvodu nadmořské výšky nepokrytá místa v lokalitě jinak pokryté vysíláním provozovatele). Z hlediska územního rozsahu tak soubor technických parametrů Nový Jičín 91,6 MHz/100 W není dokrývacím k již přidělenému souboru technických parametrů Frenštát pod Radhoštěm 105,9 MHz/1kW či souboru technických parametrů Valašské Meziříčí 96,3 MHz/100W (grafické zobrazení územního rozsahu transformační licence není popisné), nýbrž jde o vstup na nové území. Námitka žalobců o již existujícím pokrytí území Nový Jičín vysíláním programu RÁDIA ČAS FM jinými již přidělenými kmitočty provozovatele rádia není rozhodná, neboť přidělení dokrývacího kmitočtu není vyloučeno pokrytím vysíláním z již stávajícího souboru technických parametrů provozovatele, neboť účelem dokrývacího kmitočtu je také zkvalitnění vysílacího signálu. Z diagramu využití kmitočtů, jež byl přílohou

transformační licence, neplyne, že by územní rozsah vysílání z dosud přidělených kmitočtů žadatele JUKE BOX pokrýval území přidělovaného kmitočtu Nový Jičín silo. Rada tak nehodnotila, že by šlo o zlepšení stávajícího signálu.

Z důvodů rozsahu nového území pokrytého přiděleným kmitočtem došlo dle soudu k obcházení licenčního řízení (NSS č.j. 7 As 61/2009 – 134) a mělo tak být vyhlášeno licenční řízení dle § 15 zákona o vysílání, jehož by se žalobci mohli účastnit, a nikoli řízení o souhlasu s přidělením dokrývacího kmitočtu dle § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání. K tomu soud odkazuje na rozsudek NSS č.j. 7As 48/2010-87 (zveřejněný pod č. 2190/2011 Sb. NSS), dle kterého *o přidělení další vysílací frekvence nacházející se zcela mimo územní rozsah stávajícího rozhlasového vysílání provozovatele nelze žádat prostřednictvím řízení podle § 21 odst. 1 písm. b) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, neboť takový způsob dokrytí území vysíláním provozovatele by byl obcházením ustanovení tohoto zákona týkajících se licenčního řízení.*

Avšak v případě nedostatečné bonity požadovaného kmitočtu dle rozsudku NSS č.j. 8 As 61/2005 – 91 žalovaná nemá povinnost vyhlásit licenční řízení. Zdánlivý rozpor plynoucí z judikatury lze překlenout použitím shodné výkladové metody a to teleologickým výkladem zákona o vysílání, neboť kritérium bonity a zákazu zásadního územního přesahu Nejvyšší správní soud dovodil nikoli z textu zákona o vysílání, nýbrž z jeho účelu vycházejíc z povahy vysílání (rádiového spektra, kmitočtů) jakožto vzácného veřejného statku. Takto však již dříve stanovila žalovaná ve své metodice přidělování technických parametrů určených pro dokrývání VKV rozhlasu, ve které stanovila mimo jiné kritéria bonity kmitočtu a prostorové měřítko (vztah k současnému pokrytí území signálem žadatele). Pro hodnocení bonity tak žalovanou byly posuzovány parametry: vyzářený výkon, efektivní výše antény, počet obyvatel zásobených signálem a vliv rušících vysílačů. Jednotlivému parametru byla přidělena hodnota a vážený průměr hodnot určil, zda má být na kmitočet vypsáno licenční řízení, nebo zda lze přidělit dokrývací kmitočet. Za daného zjištění metodiky žalované Městský soud v Praze v rozsudku č.j. 10Ca 6/2005-56 uvedl, že jestliže by Rada schválila přidělení technických parametrů (bez licenčního řízení) dle § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání, které by znamenaly rozšíření vysílání i na další území, které nebylo součástí územního rozsahu vysílání podle licence, došlo by k porušení ust. § 20 odst. 5 zákona o vysílání v původním znění. Jelikož v daném řízení pod sp.zn. 10Ca 6/2005 bylo prokázáno, že přidělením kmitočtu Liberec Výšina 96,4 MHz došlo toliko ke zlepšení pokrytí vysílání, na kterém má provozovatel již licenci k provozování rozhlasového vysílání, a nedošlo k rozšíření vysílání na další území, soud žalobu proti rozhodnutí o přidělení dokrývacího kmitočtu zamítl. Rozsudkem č.j. 8 As 61/2005 – 91 ze dne 30.11.2006 Nejvyšší správní soud kasační stížnost proti rozsudku č.j. 10Ca 6/2005-56 zamítl a uvedl : *Žalovaná nemá povinnost vyhlásit licenční řízení vždy v případě existence „neobsazeného“ kmitočtu, ale může se zabývat posouzením otázky, zda je takový kmitočet dostatečně bonitní, tj. zda může být samostatným předmětem licenčního řízení, či zda bude využit pouze jako kmitočet dokrývací, ke zlepšení existujícího územního pokrytí držitelem jiné licence - za její současné změny. Podobné rozhodování musí splňovat základní požadavky správního rozhodování, tj. musí být v obdobných případech obdobné, resp. musí probíhat na základě transparentních a objektivních kritérií. Rozhodné může být i posouzení, zda jsou taková kritéria vhodně nastavena, tedy zda např. nehodnotí bonitu určitého prostředku příliš striktně, nebo naopak benevolentně. Žalovaná vytvořila vlastní interní předpis, který podobná kritéria stanovil, a z tohoto předpisu mj. v posuzované věci vycházela. Jeho ustanovení nemohou být obecně závazným pramenem práva, mohou však sloužit jako pomůcka umožňující ověřit, zda žalovaná nevybočila z mezí správního uvážení a své*

ustálené praxe. Dále soud uzavřel, že je třeba činit rozdíl mezi rozšířením a zlepšením pokrytí vysíláním.

V rozhodné době výše uvedených rozsudků dle § 20 odst. 3 zákona o vysílání v původním znění Rada mohla v nezbytných případech se souhlasem provozovatele vysílání s licenci a provozovatele vysílání ze zákona provést změnu v souboru technických parametrů vysílání, pokud se tím zásadním způsobem nezmění územní rozsah vysílání. Dle odst. 5 nebylo možné jiným způsobem územní rozsah vysílání měnit. Novelou č. 235/2006 Sb. s účinností od 31.5.2006 bylo ust. § 20 zcela změněno a omezení změny územního rozsahu bylo z ust. § 20 zákona vypuštěno. Z důvodové zprávy vládního návrhu novely nelze zjistit důvod této změny. S přihlédnutím ke skutečnosti, že šíření elektromagnetických vln o určitém kmitočtu volným prostorem je vzácným veřejným statkem (NSS č.j. 7 As 50/2009 – 76) nejen z důvodu omezených zdrojů, ale i jeho technické povahy (možnost vzájemného rušení signálů), nelze dovést, že změna ust. § 20 zákona o vysílání, zde uvedené omezení změny územního rozsahu vysílání, založila oprávnění žalované souhlasit s přidělením dokrývacího kmitočtu bez ohledu na územní rozsah nového kmitočtu oproti původnímu územnímu rozsahu vysílání žadatele, zejména pokud aplikované ust. § 21 zákona zůstalo ve své podstatě beze změn. Ust. § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání sice předpokládá změnu územního rozsahu vysílání, avšak takovou změnu je nutné v souladu s rozsudkem NSS č.j. 7As 61/2009-134 vykládat pouze jako změnu „dokrývací“, jakkoli oproti § 20 znamená změnu území vysílání. Jinak by bylo ad absurdum přípustné postupné pokrytí celé území ČR pouze prostřednictvím dokrývacích kmitočtů. Jde-li o vzácný veřejný statek, je pro jeho distribuci prioritní výběrové řízení, tedy licenční řízení dle § 15 zákona o vysílání, které zajistí možnost se ucházet o nový kmitočet všem zájemcům, nikoli pouze provozovatelům s udělenou licenci, případně provozovateli, který jako první zažádá o volný kmitočet. Pouze výjimečně lze mimo licenční řízení přidělit kmitočet, jež splňuje podmínku dokrývacího kmitočtu.

Bez ohledu na skutečnost, zda kmitočet Nový Jičín silo 91,6 MHz je bonitní či nikoli, měla dle soudu žalovaná žádost společnosti JUKE BOX zamítnout, neboť ve vztahu k licenci žadatele JUKE BOX spol. s r.o. je přidělení kmitočtu vstupem na nové území a proto rozhodnutím žalované došlo k obcházení licenčního řízení. Soud má za to, že o dokrývací kmitočet se bude jednat pouze v případě splnění obou podmínek současně a to nedostatečné bonity a nevstupu na nové území větších parametrů, neboť pouze tehdy budou naplněny rovné podmínky (vstupu do řízení) pro případné zájemce o kmitočet. V případě bonitního kmitočtu nebo pokrytí nového území většího rozsahu je žalovaná povinna vyhlásit licenční řízení dle § 15 zákona o vysílání.

Co se týče kritéria bonity, je soud výkladově zdrženlivý, zejména pokud by bonita byla samostatným kritériem vedle územní rozsahu (prostorového měřítka). Není vyloučeno, že i nebonitní kmitočet bude zájmovým územím více provozovatelů, a proto udělení souhlasu prvnímu žadateli nebo bez „společné soutěže žadatelů“ se soudu jeví jako v rozporu s principy vzácného veřejného statku. V této souvislosti je vhodné zmínit zjištění plynoucí z podkladu Rady ze dne 20.9.2001 o zasedání Rady č. 16 bod 18, při kterém bylo rozhodnuto o udělení souhlasu se změnou územního rozsahu vysílání RÁDIA ČAS FM (č. j. Rz/267/01), kterým mimo licenční řízení žalovaná přidělila společnosti JUKE BOX kmitočet Frenštát pod Radhoštěm 105,9 MHz, ačkoliv z přílohy podkladu plyne, že o daný kmitočet požádalo krom společnosti JUKE BOX dalších 6 žadatelů. Lze důvodně usuzovat, že žalovaná vedla s každým žadatelem samostatná řízení, ze kterých vyplynula

také samostatná rozhodnutí Rady. Dále nelze pominout, že žadatel, který dosud není držitelem licence pro rozhlasové vysílání, není již pojmově oprávněn žádat o dokrývací kmitočty a tedy se domáhat změny neexistující licence. Dle soudu skutečná bonita bude prokázána pouze faktickým stavem a to rozsahem účastníků licenčního řízení. Pokud bude účasten licenčního řízení pouze jeden žadatel, lze dovodit nízkou bonitu kmitočtu. Judikatura Nejvyššího správního soudu však jednotně přijala kritérium bonity, žalovaná v žalobou napadené věci stanovila v souladu s rozsudkem NSS č.j. 1 As 37/2012-42 jako výchozí hledisko počet dotčených obyvatel (32.826) a přítomnost vysílání dalších konkurenčních programů v dané lokalitě. Žalobci neuvedli kromě sporování existence vysílání dalších provozovatelů v lokalitě žádné konkrétní okolnosti, ke kterým měla dle žaloby žalovaná přihlédnout, proto nelze přisvědčit tvrzené nepřezkoumatelnosti úvahy žalované o nedostatečné bonitě vycházející z počtu dotčených obyvatel, vysílání konkurenčních programů a nevyhlášení jiného řízení na daný kmitočet dle § 20 odst. 4 nebo § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání. Žalovaná nepřekročila meze správního uvážení, kterou jí zákon o vysílání dává, jestliže nestanoví kritéria pro posouzení dokrývacího kmitočtu. Nehledě k tomu, že žalobci krom výše uvedené námitky dalších provozovatelů pouze obecně sporují nesprávnost závěru o nedostatečné bonitě, aniž by v souladu s § 71 odst. 1 písm. d) s.ř.s. uvedli, z jakých skutkových nebo právních důvodů považují závěr žalované o nedostatečné bonitě přiděleného souboru technických parametrů za nesprávný, krom sporování počtu vysílání konkurenčních programů.

Z odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí není patrná jednoznačná identifikace dalších rozhlasových programů, ke kterým žalovaná přihlédla. Porovnáním s přílohou rozhodnutí (tabulkou) lze usuzovat, že jimi jsou v tabulce uvedené programy přijímatelné velice dobře (tedy také Rádio Dálnice provozovatele Route Rádio s.r.o. a RÁDIO ČAS – FM), neboť jejich součet odpovídá počtu programů uvedených v odůvodnění rozhodnutí. Z úřední činnosti je sice soudu známo, že soud zrušil rozhodnutí žalované o přidělení dokrývacích kmitočtů provozovateli Route Rádio s.r.o., nikoli však zda také takto učinil v rozsahu rozhodného kmitočtu pro oblast Nový Jičín (dané by bylo možné zjistit pouze z grafického znázornění územního rozsahu kmitočtu provozovatele Route Rádio s.r.o.), přičemž žalobce a) nespecifikoval rozsudek, kterým mělo být zrušeno takové rozhodnutí žalované, nebo rozhodnutí žalované. Pro posouzení bonity souboru technických parametrů Nový Jičín silo 91,6 MHz/100 W je nerozhodné, zda bylo soudem zrušeno rozhodnutí o přidělení kmitočtu pro lokalitu Nový Jičín provozovateli Route Rádio s.r.o., neboť případný odlišný počet v lokalitě přítomných provozovatelů (13 oproti 12) je pro marginální početní rozdíl bez vlivu na závěr o (ne)bonitě kmitočtu.

Soud souhlasí se žalobcem a), že nelze přihlížet k vysílání RÁDIA ČAS FM v dané lokalitě, tedy k vysílání samotného žadatele, neboť nelze připustit, aby bonitu kmitočtu si žadatel snižoval vysíláním svého již v oblasti přítomného programu. Celoplošné vysílání zahrnuje většinu území, proto samo o sobě není skutečností vylučující bonitu kmitočtu. Avšak v dané věci nebyla přítomnost celoplošného vysílání výlučným hlediskem pro posouzení bonity, v dané lokalitě vysílá rozhlasové vysílání více provozovatelů, jejichž počet (bez ohledu na případný zánik licence provozovatele Route Rádio s.r.o. a nemožnosti přihlédnout k vysílání RÁDIO ČAS FM) ve svém souhrnu byl důvodně skutečností, jež měla vliv na snížení bonity kmitočtu, neboť přítomnost dalších 13 (12 bez provozovatele Route Rádio) provozovatelů zakládá vysokou konkurenci pro vysílání a tedy i možnost příjmů z reklamy, jelikož možnost příjmu z reklamy klesá úměrně počtu jiných konkurentů v daném místě a jde tak o skutečnost, která má vliv na bonitu (ziskovost) kmitočtu.

Lze přisvědčit žalobci a), že v rámci procesní obrany žalovanou nově určená hranice bonity 100.000 vysíláním pokrytých obyvatel vycházející z faktického pokrytí obyvatel ČR rozhlasovým regionálním vysíláním od 1 % do 38 % obyvatelstva by vyloučila licenční řízení pro místní vysílání (§ 2 odst. 1 písm. f) zákona o vysílání), aniž by takto výslovně zákon o vysílání stanovil. Nejen že žalovaná danou úvahu v žalobou napadeném rozhodnutí neuvedla, ale také dosud ve své rozhodovací praxi vycházela z hranice 50.000 vysíláním pokrytých obyvatel, jak je soudu z jeho činnosti známo.

Žalobci nijak nespecifikovali, z čeho dovozují, že žalované měl být z úřední činnosti znám potenciální zájem žalobců o přidělený soubor technických parametrů Nový Jičín silo 91,6 MHz /100 W. Tento pouze obecně vymezený žalobní bod je proto nedůvodný. Soud shledal jako nedůvodnou také žalobní námitku nerovného postupu žalované při vyhlášení licenčních řízení a to z důvodu vyhlášení licenčního řízení pro soubor technických parametrů Mokrý-Horákov 89,2 MHz/5 W, neboť z tvrzení žalované je patrné, že žadatel v dané věci nebyl držitelem licence, proto jiný postup než vyhlášení licenčního řízení byl vyloučen. Odkaz žalobce v doplnění žaloby na soubor technických parametrů Frýdek Místek 90,6 MHz/100 W byl učiněn v souvislosti s procesní obranou žalované o zjištění skutečného pokrytí obyvatel vysíláním, nikoli v rámci námítky předvídavosti jednání žalované dle § 2 odst. 4 s.ř., nehledě k tomu, že případné jednání žalované v rozporu se zákonem o vysílání správní úřad nezavazuje ve smyslu § 2 odst. 4 s.ř. k pokračování takového jednání.

Předmětem napadeného rozhodnutí byl souhlas dle § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání se změnou technických parametrů spočívající v přidělení kmitočtu, jež zároveň založil změnu licence spočívající ve změně územního rozsahu vysílání, nikoli souhlas se změnou programu, proto námitky žaloby o popření původního projektu se mýlí s předmětem žalobou napadeného rozhodnutí a tudíž jsou nedůvodné bez ohledu na uvedení programového okruhu Rádio Čas Rock ve výroku žalobou napadeného rozhodnutí. Pokud došlo dříve ke změně licence spočívající ve změně programu, nelze se domáhat přezkumu této změny v řízení o žalobě proti jinému rozhodnutí žalované a to rozhodnutí o změně územního rozsahu vysílání.

Žalobou tvrzená odpovědnost žalované za „hospodárné využívání spektra v souladu se zákonem“ plyne z ust. § 5 odst. 1 písm. a) zákona o vysílání i povahy kmitočtů jako vzácného veřejného statku, avšak tento žalobní bod je fakticky konzumován žalobní námitkou nezákonnosti postupu žalované dle § 21 zákona o vysílání spočívající v obcházení licenčního řízení.

Soud napadené rozhodnutí dle § 76 odst. 1 písm. c) s.ř.s. zrušil bez nařízení jednání pro podstatné porušení zásad řízení před správním orgánem, jelikož žalovaná přidělila předmětný soubor technických parametrů dle § 21 zákona o vysílání namísto jeho přidělení v licenčním řízení dle § 15 zákona o vysílání, čímž vyloučila žalobce z možnosti se takového licenčního řízení účastnit a ucházet se předmětný kmitočet.

Výrok o nákladech řízení účastníků je odůvodněn ust. § 60 odst. 1 věta první s.ř.s., neboť žalobci měli ve věci plný úspěch. Soud jim přiznal právo na náhradu nákladů řízení, které jsou u každého ze žalobců tvořeny zaplaceným soudním poplatkem ve výši 3.000,- Kč a náklady za právní zastoupení dle vyhl. č. 177/ 1996 Sb. 2x úkon po 2.100,- Kč (převzetí věci,

podání žaloby - §§ 7, 9 odst. 3 písm. f), 12, 13 vyhl. č. 177/1996 Sb. a 2 x režijní paušál po 300,- Kč, vše s 20 % DPH. Podání právního zástupce žalobce a) ze dne 28.6.2011 soud nepovažuje za účelný úkon právní služby vzhledem k zásadě koncentrace řízení dle s.ř.s. Zároveň žalobci b), c) byli zastoupeni jedním právním zástupcem, proto jejich náhrada za náklady právního zastoupení byla dle § 12 odst. 4 vyhlášky snížena o 20 %.

Osobě zúčastněné na řízení náklady ve smyslu § 60 odst. 5 s.ř.s. nevznikly, proto soud rozhodl, že nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Poučení:

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

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

V Praze dne 23.7.2012

Mgr. Jana Brothánková, v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Jana Válková