



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Mgr. Jany Brothánkové a soudců JUDr. Ing. Viery Horčicové a Mgr. Jana Kašpara v právní věci žalobců: a) **LONDA spol. s r.o.**, IČ 49241931, se sídlem Křemencova 4, Praha 1, zast. JUDr. Tomášem Jindrou, advokátem se sídlem U Prašné brány 3, Praha 1, a b) **RADIO BONTON a.s.**, IČ 60192682, se sídlem v Praze 2, Wenzigova 4/1872, zastoupeného JUDr.Ladislavem Břeským, advokátem se sídlem v Praze 2, Botičská 1936/4, za účasti a) **Route Radio, s.r.o.**, IČ 27852474, se sídlem v Ostravě-Porubě, Stavební 992, b) **NONSTOP s.r.o.**, IČ 9447530, se sídlem v Brně, M.Hübnerové, c) **RADIO BONTON a.s.**, IČ 60192682, se sídlem v Praze 2, Wenzigova 4/1872, zastoupeného JUDr.Ladislavem Břeským, advokátem se sídlem v Praze 2, Botičská 1936/4, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**, se sídlem Vršovická 65, Praha 10, v řízení o žalobách žalobců a) a b) proti rozhodnutím žalovaného správního orgánu ze dne 3.5.2011, sp. zn./ Ident.:2009/1252/dol/ROU, č.j. CUN/1628/2011, ze dne 3.5.2011, sp. zn./Ident.:2009/1022/DOL/ROU, č.j. CUN/1624/2011, ze dne 3.5.2011, sp.zn./ Ident.:2009/1021/DOL/ROU, č.j. CUN/1608/2011, ze dne 17.5.2011, sp.zn./ Ident.:2009/1129/dol/ROU, č.j. STR/1734/2011, ze dne 17.5.2011, sp.zn./ Ident.:2009/1130/dol/ROU, č.j. STR/1757/2011, ze dne 31.5.2011, sp.zn./ Ident.:2011/436/STR/ROU, č.j. STR /1948/2011,

t a k t o :

I. Žaloba žalobce a) vedená pod sp.zn. 10A 143/2011 a žaloba žalobce b) vedená sp.zn. 10 A 148/2011 se s p o j u j í ke společnému projednání a věc bude nadále vedena pod sp.zn. 143/2011.

II. Rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání ze dne 3.5.2011, sp.zn./Ident.:2009/1252/dol/ROU, č.j.CUN/1628/2011, ze dne 3.5.2011, sp.zn./Ident.:2009/1022/DOL/ROU, č.j.CUN/1624/2011, ze dne 3.5.2011, sp.zn./Ident.:2009/1021/DOL/ROU, č.j.CUN/1608/2011, ze dne 17.5.2011, sp.zn./Ident.:2009/1129/dol/ROU, č.j.STR/1734/2011, ze dne 17.5.2011, sp.zn./Ident.:2009/1130/dol/ROU, č.j.STR/1757/2011, ze dne 31.5.2011, sp.zn./Ident.:2011/436/STR/ROU, č.j. STR /1948/2011, se z r u š u j í a věci se vrací žalované k dalšímu řízení.

III. Žalovaná je povinna zaplatit žalobci a) náhradu nákladů řízení v částce 7.760,- Kč do třiceti dnů od právní moci rozsudku k rukám zástupce žalobce JUDr. Tomáše Jindry, advokáta, a žalobci b) náhradu nákladů řízení v částce 7.760,-Kč do třiceti dnů od právní moci rozsudku k rukám zástupce žalobce JUDr. Ladislava Břeského, advokáta.

IV. Osoby zúčastněné na řízení nemají právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í:

Žalobami podanými u Městského soudu v Praze žalobcem a) dne 30.6.2011 a žalobcem b) 1.7.2011, se žalobci domáhali zrušení těchto rozhodnutí žalované (dále jen „napadená rozhodnutí“):

rozhodnutí ze dne 3.5.2011, sp. zn./Ident.:2009/1252/dol/ROU, č.j. CUN 1628/2011, jímž Rada pro rozhlasové a televizní vysílání udělila provozovateli Route Radio s.r.o. /Rádio Dálnice souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci k provozování rozhlasového vysílání prostřednictvím vysílačů programu Rádio Dálnice (licence sp. zn. 2008/934/zab, č.j. koz/516/09 ze dne 16.12.2008), spočívající ve změně souboru technických parametrů licence a územního rozsahu vysílání, a to v přidělení souborů technických parametrů Jesenice 107,2 MHz/ 25W a Průhonice 104,2 MHz/ 25 W,

rozhodnutí ze dne 3.5.2011, sp.zn./Ident.:2009/1022/DOL/ROU, č.j. CUN/1624/2011, jímž Rada pro rozhlasové a televizní vysílání udělila provozovateli Route Radio s.r.o. /Rádio Dálnice souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci k provozování rozhlasového vysílání prostřednictvím vysílačů programu Rádio Dálnice (licence sp. zn. 2008/934/zab, č.j. koz/516/09 ze dne 16.12.2008), spočívající ve změně souboru technických parametrů licence a územního rozsahu vysílání, a to v přidělení souborů technických parametrů Strakonice 87,6 MHz/ 50 W,

rozhodnutí ze dne 3.5.2011, sp.zn./Ident.:2009/1021/DOL/ROU, č.j. CUN/1608/2011, jímž Rada pro rozhlasové a televizní vysílání udělila provozovateli Route Radio s.r.o. /Rádio Dálnice souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci k provozování rozhlasového vysílání prostřednictvím vysílačů programu Rádio Dálnice (licence sp. zn. 2008/934/zab, č.j. koz/516/09 ze dne 16.12.2008), spočívající ve změně souboru technických parametrů licence a územního rozsahu vysílání, a to v přidělení souborů technických parametrů Nový Jičín 92,0 MHz/ 50W,

rozhodnutí ze dne 17.5.2011, sp. zn./Ident.: 2009/1129/dol/ROU, č.j. STR/1734/2011, jímž Rada pro rozhlasové a televizní vysílání udělila provozovateli Route Radio s.r.o. /Rádio Dálnice souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci k provozování rozhlasového vysílání prostřednictvím vysílačů programu Rádio Dálnice (licence sp. zn. 2008/934/zab, č.j. koz/516/09 ze dne 16.12.2008), spočívající ve změně souboru technických parametrů licence a územního rozsahu vysílání, a to v přidělení souborů technických parametrů Humpolec 95,8 MHz/50W, Jáchymov na Moravě 104,1 MHz/ 50W, Ostrovačice 94,2 MHz/ 50 W, Ostředek 88,6 MHz/50 W,

rozhodnutí ze dne 17.5.2011, sp.zn./Ident.:2009/1130/dol/ROU, č.j. STR/1757/2011, jímž Rada pro rozhlasové a televizní vysílání udělila provozovateli Route Radio s.r.o. /Rádio Dálnice souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci k provozování rozhlasového vysílání prostřednictvím vysílačů programu Rádio Dálnice (licence sp. zn. 2008/934/zab, č.j. koz/516/09 ze dne 16.12.2008), spočívající ve změně souboru technických parametrů licence a územního rozsahu vysílání, a to v přidělení souborů

technických parametrů Herálec 91,7 MHz/50 W, Mirošovice 98,3 MHz/50 W, Vyškov 91,9 MHz/50 W a Žebrák 98,5 MHz/ 50 W,

rozhodnutí ze dne 31.5.2011, sp.zn./Ident.:2011/436, STR/ROU, č.j. STR/1948/2011, jímž Rada pro rozhlasové a televizní vysílání udělila provozovateli Route Radio s.r.o. / Rádio Dálnice souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci k provozování rozhlasového vysílání prostřednictvím vysílačů programu Rádio Dálnice (licence sp. zn. 2008/934/zab, č.j. koz/516/09 ze dne 16.12.2008), spočívající ve změně souboru technických parametrů licence a územního rozsahu vysílání, a to v přidělení souborů technických parametrů 9 Křížů 94,2 MHz/50W, Divišov 96,4 MHz/50W, Drysice 88,6 MHz/50W a Hvězdovice 107,8 MHz/ 50W.

V podané žalobě žalobce a) nejprve zrekapituloval předchozí řízení a vyjádřil se ke své aktivní legitimaci, když uvedl, že v posuzované věci se jedná o nové rozhodnutí žalované ve věci samé poté, kdy předchozí rozhodnutí ze dne 3.11.2009 a ze dne 18.11.2009 byla rozsudkem Městského soudu v Praze č.j. 9 A 10/2010 - 80 (ve spojení s rozsudkem Nejvyššího správního soudu č.j. 7 As 111/2010 – 163) zrušena. Ohledně své žalobní legitimace odkázal na výše uvedené rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, který kromě jiného připomněl, že *žalobní legitimace v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu bude dána vždy tehdy, pokud s ohledem na tvrzení žalobce není možné zjevně a jednoznačně konstatovat, že k zásahu do jeho právní sféry v žádném případě dojít nemohlo ...* a dále: *Jestliže by Rada v řízení o schválení změny skutečností uvedených v žádosti o licenci obešla řízení licenční tím, že by přidělila provozovateli vysílání kmitočty, způsobilé být předmětem samostatného licenčního řízení, zasáhla by takovým rozhodnutím nejen do práv účastníků řízení, nýbrž také do práv osob, které by se mohly účastnit licenčního řízení, kdyby bylo řádně zahájeno ... Žalobkyně byla aktivně legitimována k podání žaloby v této věci.* Žalobce v dalších částech žaloby dokládá, že kmitočty byly způsobilé (dostatečně bonitní) pro samostatné licenční řízení. Aktivní žalobní legitimaci žalobce dovozuje z § 65 s.r.s., když tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti. Žalobce sice nebyl účastníkem předchozího správního řízení, v němž Rada pro rozhlasové a televizní vysílání dne 16. 12. 2008 na svém zasedání č. 23/bod 32, sp. zn.: 2008/934/zab., č. j.: koz 516/09 dle ustanovení § 18 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb., v platném znění, udělila společnosti Route Radio s.r.o., IČ: 27852474 se sídlem Stavební 992/1, 708 00 Ostrava-Poruba licenci k provozování rozhlasového vysílání programu Rádio Dálnice s využitím souboru technických parametrů Jihlava-Rudný 99,4 MHz/O,8kW na dobu 8 let od právní moci daného rozhodnutí, a v němž územní rozsah vysílání byl identifikován: dle souboru technických parametrů Jihlava - Rudný 99,4 MHz/O,8 kW, souřadnice (LONILAT) WGS 84: 15 3444/492603 (dále jen „Licence“), na svých právech však byl žalobce zkrácen již tím, že se navazujících správních řízení ani nemohl zúčastnit, neboť žalovaná učinila napadená rozhodnutí podle § 20 odst. 4, resp. 21 odst. 1 písmo b) a odst. 3 zákona č. 231/2001 Sb. o provozování rozhlasového a televizního vysílání, jehož účastníkem je pouze žadatel, ačkoli pro tato řízení, ani rozhodnutí neexistovaly zákonné předpoklady.

Konkrétní u obou žalobců obsahově shodné žalobní námitky (body 1-3) se zaměřili na tato skutková a právní tvrzení nezákonnosti napadených rozhodnutí:

1. Popření původního projektu:

Všechna rozhodnutí, jimiž žalovaná udělila provozovali Route Rádio s.r.o., souhlas ke změně územního rozsahu vysílání a souboru technických parametrů, spočívající v přidělení výše udělených kmitočtů, považují žalobci za nezákonná, neboť jsou v rozporu s ustanovením § 20 odst. 4 a § 21 odst. 3 věta druhá zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „zákon o vysílání“). Každý z žalobců namítá, že byl těmito rozhodnutími zkrácen na svých právech přímo i v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního úřadu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti. Žalobci rovněž namítli porušení zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zejména ustanovení § 2 odst. 4, které stanoví, že správní úřad dbá na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly.

Žalobci připomněli, že žalovaná rozhodnutím ze dne 16.12.2008, sp.zn. 2008/934/zab, č.j. koz 516/09 udělila společnosti Route Rádio s.r.o., licenci k provozování rozhlasového vysílání programu Rádio Dálnice s využitím souboru technických parametrů Jihlava-Rudný 99,4 MHz/0,8kW. V odůvodnění tohoto rozhodnutí žalovaná uvedla, že se jedná o jedinečný projekt na specializované dopravní rádio pro oblast pokrývající nejkritičtější část dálnice D1 a navazující objízdné trasy.

Následným přidělením dalších 16 –ti kmitočtů specifikovanými napadenými rozhodnutími žalovaná původní projekt zcela popřela, neboť většina takto přidělených „dokrývacích“ kmitočtů se nejenže nenachází v „nejkritičtější části dálnice D1“ ale některé (Žebrák) se nacházejí na úplně jiné dálnici (D5) a kmitočet Strakonice je zcela mimo dálniční síť. Žalované nic nebránilo vypsát licenční řízení na programovou síť ve smyslu § 2 odst. 1 písm. d/ zákona o vysílání, neboť technické prostředky na takovou síť již měla zkoordinovány Českým telekomunikačním úřadem, jak sama v napadených rozhodnutích přiznává.

Žalovaná v napadených rozhodnutích mylně dovozuje, že změna některých skutečností a změna licenčních podmínek spočívá jediné a pouze ve změně základní programové specifikace. Ustanovení § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání však mezi takové změny řadí rovněž změnu územního rozsahu vysílání a souboru technických parametrů, tedy změny, s nimiž žalovaná vyslovovala permanentní a mnohonásobný souhlas několika rozhodnutími, často přijatými na tomtéž zasedání, i když by změna licenčních podmínek měla být spíše výjimečnou záležitostí. Žalobci v této souvislosti připomněli, že povahou řízení o změně skutečností uvedených v žádosti o licenci, spočívající ve změně územního rozsahu vysílání a souboru technických parametrů v podobě přidělení dalších kmitočtů, se zabýval Nejvyšší správní soud v rozhodnutí ve věci sp.zn. 7 As 71/2009. V uvedeném rozhodnutí dospěl k závěru, že 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 území větších parametrů a nikoliv tzv. dokrývací kmitočet (celý rozsudek je dostupný na www.nssoud.cz).

Podle žalobců se v souzené věci o pouhou změnu v intencích původně udělené licence jednat nemůže, neboť tato licence představovala jediný kmitočet pro místní vysílání, zatímco „dokrývacích kmitočtů“, které žalovaná přidělila do podání těchto žalob, jsou více než tři desítky. Racionální úvaha správního orgánu se v tomto případě omezuje na zcela vágní, formální a účelové tvrzení, že všechny přidělené kmitočty (s velmi rozdílným pokrytím od 500 do 30.000 obyvatel) nejsou dostatečně bonitní pro samostatné licenční

řízení. Tato úvaha není ani racionální, ani opřená o dostatečně zjištěné parametry vysílání, které žadatel získal.

Popření původního projektu lze přesvědčivě dokumentovat rovněž na části odůvodnění všech napadených rozhodnutí, v nichž žalovaná konstatovala, že provozovatel má dostatek prostředků k zajištění technického řešení projektu, včetně potřebného zázemí a zdrojů. Původní licence obsahovala jediný kmitočet Jihlava – Rudný 94,4 Mhz. Požadavky na ekonomickou připravenost k vysílání na jediné frekvenci jsou však diametrálně odlišné od požadavků kladených na provozovatele, který má téměř tři desítky kmitočtů a provozuje nikoli místní, ale regionální vysílání. Podle vyjádření odborníků na rozhlasové vysílání se náklady spojené se zahájením provozu jednoho vysílače o srovnatelném výkonu pohybují okolo 200.000,- Kč. Při počtu 16-ti kmitočtů, které žalovaná již přidělila, by žadatel musel vynaložit nejméně 3.200.000,- Kč jen na zprovoznění přidělených technických prostředků (a s přihlédnutím k dalším deseti kmitočtům přiděleným žalovanou žadateli před podáním těchto žalob dokonce 5.200.000,- Kč.).

Postup zvolený žalovanou je dle mínění žalobců v rozporu se zásadou hospodaření se vzácnými statky - kmitočty pro rozhlasové vysílání. Povinností žalované je dbát o hospodárné využívání spektra v souladu se zákonem.

2. Bonita kmitočtů jednotlivě i v souhrnu:

Žalobci dále namítli, že žalovaná ve všech nově vydaných rozhodnutích, které učinila opětovně v řízení podle § 20 odst. 4 zákona o vysílání, shodně uvedla, že všechny uvedené soubory technických parametrů vyhodnotila jako nedostatečně bonitní na to, aby mohly být předmětem licenčního řízení. Za kritérium bonity žalovaná zvolila údaj o pokrytí obyvatelstva jednotlivými kmitočty. I kdyby bylo možné akceptovat závěr, že např. kmitočt Jesenice, jímž má být zásobeno 500 obyvatel, popřípadě jiné kmitočty s pokrytím cca 5000 obyvatel není dostatečně bonitní pro samostatné licenční řízení, nelze přijmout bez podrobnějšího odůvodnění tvrzení žalované, že pro samostatné licenční řízení není dostatečně bonitní například kmitočt Strakonice, jímž má být zásobeno 30.000 obyvatel, nebo kmitočt Vyškov, jímž má být zásobeno 21.000 obyvatel, případně další pokrytím obyvatelstva srovnatelné kmitočty. Žalobci mají za to, že žalovaná v daném případě porušila obecný princip předvídatelnosti správního rozhodnutí zakotvený v § 2 odst. 4 správního řádu, které správnímu úřadu ukládá povinnost postupovat tak, aby v obdobných případech nevznikaly neodůvodněné rozdíly. Poukazuje přitom na rozhodnutí sp. zn. 2007/248/FIA, kterým žalovaná udělila společnosti Eleaness.r.o., licenci k rozhlasovému vysílání s využitím souboru technických parametrů Valašské Meziříčí 95,3 MHz/158 W. Tento technický prostředek podle žalované byl pro samostatné licenční řízení dostatečně bonitní, zatímco jiné srovnatelné kmitočty (Nýřany, Velké Meziříčí) dle nedostatečně a jen formálně odůvodněného správního uvážení již dostatečně bonitní pro samostatné licenční řízení nebyly.

Bonitu všech kmitočtů přidělených nově společnosti Route Radio s.r.o., je podle přesvědčení žalobců nutno posuzovat nikoliv jednotlivě, ale v jejich souhrnu, a to i s přihlédnutím k bezprostřední časové souvislosti jejich přidělení jmenované společnosti.

Správní úvahu žalované, která zohledňuje pouze počet obyvatel žijících na území pokrytém přidělenými technickými prostředky, považují žalobci za neúplnou a zavádějící. Žalovaná se totiž nijak nevypořádala s potenciálními posluchači, kteří za určitou jednotku času daným územím projedou v dopravních prostředcích. Toto číslo je objektivně měřitelné ze sčítání dopravy, přičemž podle výsledku celostátního sčítání dopravy uveřejněného na webových stránkách <http://scitani2010.rsd.cz> se jak na dálnici D1, tak na

dálnici D5 pohybuje intenzita dopravy mezi 25.000 a 40.000 vozidly za 24 hodin. Počet klientů, kteří jsou potenciálně zasaženi reklamou z rozhlasového vysílání, se tak pohybuje v řádech 50.000-80.000 lidí denně. Bonita takového kmitočtu jak samostatně, tak zejména v síti dalších kmitočtů, se z tohoto pohledu jeví zcela v jiném světle, zvláště když předmětem správního řízení je licence na specializované dopravní rádio zaměřené na posluchače na cestách. Žalobci na tomto místě poukázali na článek II bod 3 písm. d/ Metodiky, která byla součástí výroční zprávy žalované za rok 2002, který stanoví, že při rozhodování, zda (Rada) kmitočet přidělí žadateli, je preferováno prostorové kritérium - vztah k současnému pokrytí území signálem žadatele. Naprostá většina přidělených kmitočtů vztah k původnímu pokrytí území signálem žadatele nemá. Žalovaná tedy při hodnocení bonity kmitočtu jednotlivě (v jejich souvislosti je nehodnotila vůbec) opomenula významnou množinu posluchačů, kteří se přechodně na území pokrytém těmito kmitočty nacházejí, ačkoli pro to měla dostatek informací.

Žalobce a) dále upozornil na zjištění soudu učiněné v řízení vedeném pod sp.zn. 9 A 10/2010, podle něhož žalovaná adresovala dne 6.8.2008 Českému telekomunikačnímu úřadu (dále jen „ČTÚ“) žádost o koordinaci sítě VKV kmitočtů pro pokrytí dálnic. V této žádosti bylo uvedeno, že na základě žádosti společnosti Route Rádio žalovaná žádá o koordinaci kmitočtové sítě obsahující 35 kmitočtů. V následujícím období žalovaná žádost průběžně doplňovala o požadavky na koordinaci dalšího blíže neupřesněného počtu kmitočtů. Žalobce má vzhledem k výše uvedenému za to, že za dané situace byla žalovaná povinna vypsát řádné licenční řízení na zkoordinovanou kmitočtovou síť.

Žalobce b) také k této žalobní námitce upozornil na zjištění Městského soudu v Praze, učiněné v řízení vedeném pod sp.zn. 9 A 10/2010, podle něhož žalovaná adresovala dne 6.8.2008 Českému telekomunikačnímu úřadu žádost o koordinaci sítě VKV kmitočtů pro pokrytí dálnic. V této žádosti bylo uvedeno, že na základě žádosti společnosti Route Radio žalovaná žádá o koordinaci sítě, obsahující 35 kmitočtů. V následujícím období žalovaná žádost průběžně doplňovala o požadavky dalšího blíže neupřesněného počtu kmitočtů, žalobce b) proto navrhuje aby soud uložil žalované předložení všech žádostí, adresovaných ČTÚ o koordinaci veškerých kmitočtů, o jejichž přidělení žádal provozovatel Route Radio s.r.o., a současně ať předloží žalovaná všechny žádosti společnosti Route Radio s.r.o., o změnu skutečností uvedených v žádosti o licenci, týkajících se všech kmitočtů, které jsou předmětem žaloby. Tyto důkazy mají potvrdit časovou souslednost mezi podáním jednotlivých žádostí a napadenými rozhodnutími.

3. Překročení limitů pokrytí pro místní vysílání:

Dále žalobci namítli, že přidělení „dokrývacích“ kmitočtů společnosti Route Rádio s.r.o., je zcela v rozporu s ustanovením § 2 odst. 1 písm. f) zákona o vysílání, které stanoví, že místním vysíláním se rozumí vysílání rozhlasového nebo televizního programu určeného svým dosahem pro místně vymezenou oblast a pro tuto oblast vytvářeného; místně vymezená územní oblast nesmí zahrnovat více než 1 % obyvatel České republiky počítaných podle údajů vyplývajících z posledního sčítání lidu, tj. nesmí překročit 102.225 obyvatel. Součet pokrytí území všemi kmitočty přidělenými žalovanou do dne podání žaloby tento limit překračuje trojnásobně. Z rozhodnutí žalované č.j. koz/516/09 vyplývá, že licence byla společnosti Route Radio s.r.o., udělena k místnímu vysílání. Žalobci na tomto místě poukázali na judikaturu Nejvyššího správního soudu, podle níž požadavek zákazu podstatných změn parametru licence lze nalézt v zákoně o vysílání, konkrétně v ustanovení § 21 odst. 3 věta třetí zákona, které souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci vylučuje v případě, že by změna vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení. Žalovaná porušila ustanovení § 21 odst. 3 zákona o vysílání, protože její rozhodnutí ze dne 3.5.2011, 17.5.2011 a 31.5.2011 (a 14.6.2011) představují svým

charakterem nikoli dokrytí v rámci místního vysílání, ale jeho nepřipustné překročení a transformaci do vysílání regionálního, resp. do kmitočtové sítě a v konečném důsledku udělení licence bez licenčního řízení.

Nezákonnost napadených rozhodnutí žalobci dovozují též z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 19.8.2010 sp.zn. 7 As 48/2010, v němž soud dospěl k závěru, že v posuzované věci, která je identická s meritem obou žalob, nelze hovořit o pouhé změně skutečností uvedených v žádosti o licenci, ale o žádosti spadající svým obsahem pod požadavek, který by inicioval nové licenční řízení, tedy veřejnou soutěž o získání kmitočtu. O přidělení nové vysílací frekvence nacházející se zcela mimo územní rozsah stávajícího vysílání nelze podle Nejvyššího správního soudu žádat prostřednictvím řízení podle § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání, neboť tento způsob je v podstatě obcházením ustanovení týkajících se licenčního řízení, jakož i pravidel distribuce tohoto veřejného statku. Původní licence z prosince 2008 se vztahovala pouze na jeden jediný technický prostředek Jihlava - Rudný. Žádná následná změna licenčních podmínek nemůže být platná, neboť všechna rozhodnutí, jimiž žalovaná udělila provozovateli Route Rádio s.r.o., souhlas ke změně územního rozsahu vysílání a souboru technických parametrů, byla napadena žalobou u Městského soudu v Praze. Uvedením dalších kmitočtů, na nichž má společnost Route Rádio s.r.o., podle odůvodnění napadených rozhodnutí vysílat, se žalovaná pokouší vyvolat zdání legality napadených rozhodnutí.

4. námitka žalobce a): Fikce souhlasu žalované u kmitočtů Mirošovice 98,3 MHz/ SOW a Žebrák 98,5 MHz/ SOW a mezinárodně právní rozměr.

Žalobce uvádí, že žalovaná přidělila Kmitočty Mirošovice 98,3 MHz/ 50W a Žebrák 98,5 MHz/ 50W společnosti Route Radio s.r.o. neplatně v rozporu s § 21 odst. 3 zákona č. 231/2001 Sb.; žalobce totiž v souladu s § 21 odst. 1 písmo b) zákona č. 231/2001 Sb., požádal dne 27. srpna 2009 o změnu souboru technických parametrů a územního rozsahu celoplošného vysílání programu Rádio IMPULS, spočívající v přidělení obou výše uvedených kmitočtů. Usnesením sp.zn./Ident.:2010/1019/zab/LON žalovaná řízení přerušila. Důvodem přerušování bylo probíhající řízení o předběžné otázce - projednání žaloby společnosti RADIO BONTON a.s. a ESA - rádio s.r.o. proti rozhodnutí Rady z 18. listopadu 2009, sp. zn. 2009/1130/dol/ROU před Městským soudem v Praze. Žalovaná v usnesení o přerušování řízení konstatovala, že se v tomto řízení bude pokračovat po vydání pravomocného rozhodnutí soudu v předmětné věci. Žaloba společnosti RADIO BONTON a.s. a ESA - rádio s.r.o. byla z důvodu překážky *litispendence* odmítnuta. Rozhodnutí Městského soudu o odmítnutí nabylo právní moci dne 15.4.2011. V téže věci však podal žalobu rovněž žalobce a). Rozhodnutí soudu, týkající se výše uvedených kmitočtů, jímž bylo rozhodnutí žalované o jejich přidělení společnosti Route radio s.r.o. zrušeno, nabylo právní moci dne 26. 04. 2011. Tento den bylo právnímu zástupci žalobce doručeno rozhodnutí Nejvyššího správního soudu o kasační stížnosti. Tím pádem také nastala ve vztahu k žalobě společnosti RADIO BONTON a.s. a ESA - rádio s.r.o. překážka *rei iudicatae* a současně odpadla překážka, pro níž bylo řízení přerušeno. Následující den po právní moci rozhodnutí Nejvyššího správního soudu o kasační stížnosti začala znovu běžet šedesátidenní lhůta, stanovená v § 21 odst. 3 zákona č. 231/2001 Sb. Před přerušením řízení z této lhůty uběhlo 12 dní. Rozhodnutí v řízení o změně skutečností, uvedených v žádosti o licenci proto mělo padnout nejpozději 13. června 2011. Do podání žaloby však žalobce žádné takové rozhodnutí ohledně požadovaných kmitočtů neobdržel. Kvůli nečinnosti žalované nastala ze zákona fikce pozitivního rozhodnutí a kmitočty Mirošovice 98,3 MHz/ 50W a Žebrák 98,5 MHz/ 50W byly tímto způsobem přiděleny společnosti žalobci a).

Další žalobní námitka akcentující mezinárodně právní rozměr záležitosti, navazuje na úvodní otázku aktivní legitimace žalobce a), neboť tvrdí dotčení práv v důsledku vydání žalobou napadených rozhodnutí, byť žalobce a) v řízení o udělení Licence účastníkem nebyl. Jedním ze společníků provozovatele vysílání je EUROCAST GmbH Radio Venture & Management ze Spolkové republiky Německo, s níž má Česká republika sjednanou dohodu o podpoře a ochraně investic. Tato společnost přinesla investici v dobré víře, že může plně využívat oprávnění, uvedená v licenčních podmínkách a že počet licencí k celoplošnému rozhlasovému vysílání, resp. vysílání regionálnímu nebo programových sítí, které by se svým pokrytím blížily pokrytí celoplošným vysíláním, bude z povahy věci omezen. Žalobci a) byla nezákonným rozhodnutím žalované odňata možnost ucházet se o licenci na kmitočtovou síť. Žalovaná naopak protiprávně vytváří konkurenci vysílání žalobce a), neboť tento má dopravní vysílání zakotveno jako jednu ze zásadních licenčních podmínek. V případě udržování výše popsaného protiprávního stavu by mohlo vzniknout reálné nebezpečí, že se investor bude dovolávat porušení ustanovení čl. 2 odst. 2 s důsledky, uvedenými v čl. 9 a 10 Dohody č. 573/1992 Sb.

5. námitkou žalobce b) namítal, že mu jako účastníku původního licenčního řízení bylo odepřeno účastenství v řízeních ukončených žalobou napadenými rozhodnutími. Žalobce byl kromě jiných účastníkem licenčního řízení, které vyústilo ve vydání rozhodnutí žalované ze dne 16.12.2008, sp. zn. 2008/934/zab, č.j. koz/516/09, kterým byla společnosti Route Radio s.r.o., udělena Licence. Pokud jde o územní rozsah a kmitočet 99,4 MHz, s výkonem vysílače 0,8 KW (pokrytí 0,55% obyvatel ČR v lokalitě Jihlava-Rudný (tj. 0,24% území ČR). Prakticky se jednalo licenci k programu místního vysílání ve smyslu § 2 odst. 1 písm. f) vysílacího zákona. Vydáním každého jednoho napadeného rozhodnutí došlo oproti původní Licenci k podstatnému a zásadnímu navýšení územního rozsahu vysílání o navýšení v celkem 16-ti lokalitách oproti původnímu pokrytí, nelze tedy považovat udělenou Licenci za licenci k místnímu vysílání, ale touto změnou, resp. v důsledku těchto změn, se stala licenci k vysílání regionálnímu dle § 20 odst.1 písm. e) vysílacího zákona. Dále uvedl, že řízení o udělení každého jednotlivého souhlasu, zakončená žalobou napadenými rozhodnutími, vedla žalovaná pouze se společností Route Radio s.r.o., přestože účastníky všech těchto řízení měli být účastníci řízení, jímž byla udělena původní Licence (k tomu odkázal žalobce na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č.j. 7 As 50/2009-76, řešící otázku účastenství v řízení vedeném dle § 21 vysílacího zákona).

Žalobce b) navrhl, aby jeho žaloba a žaloba žalobce a) podaná u soudu dříve a směřující proti týmž rozhodnutím, byly spojeny a projednány společně.

Žalovaná navrhla, aby soud, pokud jde o žalobce a), žalobu odmítl, protože byla podána osobou k tomu zjevně neoprávněnou, popř. aby jí jako nedůvodnou zamítl. Ve vyjádření k žalobě vyslovila nesouhlas s tvrzením žalobce a), že byl aktivně legitimován k podání žaloby. Až na základě rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 7 As 111/2010, který byl žalované doručen v dubnu 2011 a jehož závěry vázána, přistoupila žalovaná k hodnocení bonity kmitočtů, které měly být předmětem řízení o změně územního rozsahu vysílání. V případě, že dospěla k závěru, že předmětný kmitočet není dostatečně bonitní, a není tudíž způsobilý být předmětem samostatného licenčního řízení, přistoupila dále k hodnocení, zda je požadovaná změna v intencích původně udělené licence. Pokud i tuto podmínku žalovaná vyhodnotila jako splněnou, přistoupila v poslední řadě k hodnocení kritérií podle ustanovení § 17 zákona o vysílání. Ve zmíněném rozsudku Nejvyšší správní soud uvedl, že pouze v případě, že bylo postaveno na jisto, že nešlo o frekvence, které měly být přiděleny v licenčním řízení, by nebylo možné dát za pravdu žalobci, a až v této

chvíli by bylo nutné uzavřít, že žalobce nebyl zkrácen na svých právech. Žalovaná v této souvislosti poukázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 7 As 50/2009 – 76 ze dne 30.7.2009, podle něhož jsou možnými účastníky řízení o změně územního rozsahu vysílání pouze neúspěšní žadatelé o licenci; tím však žalobce nebyl. Žalovaná se domnívá, že bonita kmitočtu byla jasně prokázána v rozhodnutí o udělení kmitočtů řádně odůvodněna, a to v mezích stanovených zákonem a soudní judikaturou. Existovaly tak předpoklady pro řízení o změně skutečností uvedených v žádosti o licenci, a žalobce a) tak nebyl na svých právech nijak zkrácen.

Bonita kmitočtů je hodnocena jako souhrn jednotlivých parametrů kmitočtu, kam spadá počet posluchačů, kteří mohou vysílání programu z daného vysílače zachytit (ten je vypočten ČTÚ) či počet programů zachytitelných na daném území. Žalovaná dostatečně zhodnotila také fakt, že se skutečně jedná o změnu v intencích původní udělené licence, zejména s ohledem na územní rozsah vysílání. Všechny přidělené kmitočty jsou v bezprostřední blízkosti českých dálnic, popř. přivaděčů. Podle stanoviska ČTÚ ze dne 13.4.2010 č.j. 3061/2010 „byly přidělené kmitočty koordinovány přímo za účelem pokrytí dálnice, čemuž odpovídají i technické parametry těchto kmitočtů. Možnost jejich využití pro zajištění pokrytí lokalit s trvalým osídlením obyvatel rozhlasovým vysíláním by proto byla zanedbatelná.“

Žalovaná rovněž dostatečně zhodnotila, že se jedná o změnu v intencích původně udělené licence, nazíráno z perspektivy obsahové stránky vysílání. Proto se domnívá, že bonita předmětných kmitočtů byla prokázána a odůvodněna v takovém rozsahu, v jakém to jen povaha věci umožňuje. Žalovaná obstála i v argumentaci, že nedošlo k popření původního projektu a změna licence, se kterou vyslovila souhlas, je zcela v intencích původně udělené licence. Proto nemůže obstát argument, že žalovaná své rozhodnutí řádně neodůvodnila. Současný stav, kdy je Rada povinna hodnotit kritérium, které je jen obtížně možné posuzovat na základě objektivních skutečností, je výsledkem rozhodovací činnosti soudů, kterou je žalovaná povinna respektovat.

Pokud žalobci namítali, že licence k provozování vysílání byla společností Route Radio s.r.o., udělena za účelem provozování specializovaného dopravního rádia pro oblast pokrývající nejkritičtější část dálnice D1 a navazující objízdné trasy, podle názoru žalované se jedná o formulaci účelově vytrženou z kontextu, která se sice skutečně nachází v odůvodnění rozhodnutí o udělení licence, jedná se však o dílčí hodnocení kritéria přínosu navrhované programové skladby k rozmanitosti stávající nabídky programů rozhlasového vysílání na pokrytém území ve smyslu § 17 odst. 1 písm. c) zákona o vysílání. Projekt, se kterým se společnost Route Rádio s.r.o., do licenčního řízení přihlásila a který byl vyhodnocen jako vítězný, byl charakterizován jako specializované dopravní rádio se specifickým průběžným vícejazyčným dopravním zpravodajstvím a stručným všeobecným zpravodajstvím, které je součástí projektu specializovaného dopravního rádia, provozovaného kolem českých dálnic a významných obchvatů a přivaděčů s cílovou skupinou řidičů a spolujezdců ve věkové kategorii od 18 let. Z uvedeného je patrné, že k popření původního projektu nedošlo, neboť ten nebyl omezen na nejkritičtější část dálnice D1 a na navazující objízdné trasy, jak uvádí žalobci. Nelze přisvědčit argumentu, že kmitočet Strakonice je zcela mimo stávající dálniční síť, město Strakonice se nachází 20 km od města Písek, kde v současnosti končí úsek rychlostní komunikace R4. Fakt, že se nejedná o dálnici neznamená popření původního projektu, který počítá s pokrytím nejen dálnic ale i přivaděčů, což je případ rychlostní komunikace R4, která byla zbudována „jako přivaděč ve směru na Prahu“ (zdroj Wikipedia.org).

Žalovaná nesouhlasí s tvrzením žalobců, že ve svých rozhodnutích mylně dovozuje, že změna některých skutečností a změna licenčních podmínek spočívá pouze ve změně

základní programové specifikace. Žalobci zde účelově zaměňují dvojí problematiku. Je jisté, že pod pojem změna některých skutečností a změna licenčních podmínek spadá též změna územního rozsahu vysílání, nejde však o takovou změnu, která by vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení, neboť to je určeno k projednání programové skladby. Ekonomická připravenost, stejně jako další skutečnosti významné pro rozhodování o žádostech o udělení licence podle § 17 odst. 1 zákona o vysílání, jsou hodnoceny samostatně a s hodnocením, zda změna v intencích původní licence, nesouvisí.

Za neopodstatněné žalovaná považuje tvrzení žalobců, že v případě, kdy je provozovateli přiděleno více kmitočtů v několika po sobě bezprostředně následujících správních řízeních, měla by žalovaná hodnotit bonitu kmitočtu nikoli jednotlivě, nýbrž v jejich souhrnu. Metodika hodnocení bonity kmitočtu z hlediska pokrytí obyvatel spočívá zejména v porovnání nákladů na provoz jednoho vysílače (tedy zásobení obyvatel v rámci právě jednoho kmitočtu) a jeho ekonomické kvality. Tedy, zda právě jeden vysílač je s ohledem na pokrytí schopen být ekonomicky provozuschopný.

Žalobci požadované zohlednění počtu potencionálních posluchačů, kteří daným územím projedou v dopravních prostředcích, by bylo mimo rámec zákonné úpravy. Žalovaná na tomto místě poukázala na § 56 zákona o vysílání a dále na § 7 odst. 1 vyhlášky Českého telekomunikačního úřadu č. 22/2011 Sb., ze kterého vyplývá, že vyhodnocení počtu obyvatel pokrytých signálem zemského rozhlasového vysílání se provádí pro jednotlivé obce České republiky, přičemž se vychází z počtu obyvatel jednotlivých obcí podle údajů Českého statistického úřadu vyplývajících z posledních provedených sčítání lidu. Není tedy možné, aby žalovaná zohlednila i pokrytí potenciálních posluchačů v podobě účastníků silničního provozu na základě sčítání dopravy.

V řízení o žádostech o změně některých skutečností a o změně licenčních podmínek není žalovaná oprávněna postupovat ex officio, nýbrž jen a pouze v souladu s podněty žadatelů. Protože žádost společnosti Route Radio s.r.o., nebyla podnětem k vyhlášení licenčního řízení na kmitočtovou síť, nebylo ani v kompetenci žalované v takovém smyslu rozhodovat.

Podle názoru žalovaného správního úřadu nelze přisvědčit ani argumentu žalobců, že přidělením všech požadovaných kmitočtů společnosti Route Radio s.r.o., došlo k nepřipustné změně licence, neboť limit pokrytí obyvatel pro místní vysílání, ke kterému je uvedený provozovatel oprávněn, byl překročen. Toto tvrzení není relevantní, neboť žalovaná nevyhlásila licenční řízení jako řízení pro licenci na místní vysílání. Změna licence nemůže být v rozporu s § 21 odst. 3 věta třetí zákona, které stanoví zákaz takové změny licence, která by vedla k jejímu neudělení na základě veřejného slyšení. Žalobci zcela ignorují ustanovení § 16 odst. 2, který jasně říká, že veřejné slyšení je určeno k projednání otázek týkajících se programové skladby navrhované jednotlivými účastníky licenčního řízení. Pojmy místního, regionálního či celoplošného vysílání s programovou skladbou vůbec nesouvisí.

Tvrzení, že žalovaná ignoruje závěry obsažené v rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 7 As 48/2010, nemá oporu v zákoně. Pokud by žalovaná rozhodla o neudělení souhlasu se změnou územního rozsahu vysílání z důvodů, které jsou zde popsány, nebyly by důvody jejího rozhodnutí v souladu s kritérii uvedenými v § 6 odst. 1 písm. e/ zákona o vysílání, neboť by nehodnotila žádost o změnu dle zákonných kritérií pro udělení licence uvedených v § 17 odst. 1 zákona o vysílání. Argument žalobců, že území pokryté dokrývacím kmitočtem nemůže být větší než dosah původně přiděleného technického prostředku, zohledňuje neaktuální znění zákona. Po novelizaci provedené

zákonem č. 235/2006 Sb., s účinností od 31.5.2006 žalované nic nebrání přidělit dokrývací kmitočty, které s již pokrytým územím geograficky nesousedí, ovšem za předpokladu, že jsou vyhodnoceny jako nedostatečně bonitní. Podle názoru žalované nelze uznat ani žalobní důvody uvedené v odstavci 5 článku IX žaloby, v nichž se žalobce odvolává na závěry Nejvyššího správního soudu formulované v rozhodnutí sp. zn. 7 As 71/2009. V tomto rozhodnutí je uvedeno, že nelze přidělit takový dokrývací kmitočet, který by představoval území větších parametrů než základní technický prostředek. Je však na správním posouzení Rady, zda se jedná o změnu v intencích původně udělené licence. Žalovaná opakovaně uvedla, jak posuzuje bonitu kmitočtu a intence původně udělené licence a domnívá se, že tak naplnila požadavky racionální úvahy opřené o po skutkové a technické stránce dostatečně zjištěné parametry vysílání.

V posuzované věci se jako osoba zúčastněná na řízení o žalobě žalobce a) přihlásila společnost Route Radio s.r.o., společnost RADIO BONTON a.s., a společnost NONSTOP s.r.o., jako osoba zúčastněná na řízení o žalobě žalobce b) společnost Route Radio s.r.o., a společnost NONSTOP. Ani jedna z osob zúčastněných na řízení svého práva podat písemné vyjádření ve věci samé nevyužila.

Soud řízení o žalobách žalobce a) a žalobce b) spojil k společnému projednání a rozhodnutí, neboť směřují proti týmž rozhodnutím žalované.

Z obsahu spisového materiálu, který byl soudu předložen ve věcech obou žalobců, byly zjištěny následující, pro rozhodnutí ve věci samé podstatné skutečnosti:

Společnost ROUTE Radio s.r.o., je provozovatelem rozhlasového vysílání programu Rádio Dálnice na základě rozhodnutí o udělení licence ze dne 16.12.2008 sp.zn. 2008/934/zab, č.j. koz/516/09.

Rozhodnutí ze dne 3.11.2009 sp. zn. 2009/1021/DOL/ROU, ze dne 3.11.2009 sp. zn. 2009/1022/DOL/ ROU a ze dne 18.11.2009 sp. zn. 2009/1130/dol/ROU, jimiž žalovaná podle § 20 odst. 4 a § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání a podle § 67 správního řádu udělila společnosti Route Radio s.r.o., souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci k provozování rozhlasového vysílání prostřednictvím pozemních vysílačů, udělené na základě rozhodnutí č.j. koz/516/09, sp. zn. 2008/934/zab, ve znění platných změn, spočívající ve změně územního rozsahu vysílání a souboru technických parametrů, a to přidělením kmitočtů požadovaných žádostmi ze dne 2.5.2011, Městský soud v Praze na základě žaloby podané společností LONDA spol. s r.o., rozsudkem ze dne 19.5.2010, č.j.: 9 A 10/2010 – 80 zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení. Kasační stížnosti, které proti tomuto rozsudku podali žalovaná a společnost Route Radio s.r.o., byly rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 24.2.2011, č.j.: 7 As 111/2010 zamítnuty.

Společnost ROUTE Radio s.r.o., požádala žalovanou žádostmi ze dne 2.5.2011 o změnu skutečností uvedených v žádosti o licenci spočívající ve změně souboru technických parametrů licence a územního rozsahu vysílání, a to přidělení souboru technických parametrů (kmitočtů), specifikovaných ve napadených rozhodnutích.

Na základě právních závěrů vyslovených v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24.2.2011, č.j.: 7 As 111/2010 žalovaná přistoupila k rozhodnutí o žádostech provozovatele ze dne 2.5.2011, přičemž hodnotila mimo jiné i bonitu požadovaných souborů technických parametrů (kmitočtů). O žádostech pak žalovaná rozhodla napadenými

rozhodnutími, ve kterých vyhodnotila požadované soubory technických parametrů (jednotlivé kmitočty) jako nedostatečně bonitní na to, aby mohly být předmětem licenčního řízení. Žalovaná dále dospěla k závěru, že požadovanou změnu lze vyhodnotit jako změnu v intencích původně udělené licence. Po provedení hodnocení základních kritérií podle ustanovení § 17 odst.1 zákona o vysílání žalovaná udělila provozovateli Route Radio s.r.o., souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci k provozování rozhlasového vysílání prostřednictvím vysílačů programu Rádio Dálnice, spočívající ve změně souboru technických parametrů licence a územního rozsahu vysílání, to v přidělení výše uvedených souborů technických parametrů.

V posuzované věci vycházel soud z následně uvedené právní úpravy:

Podle ustanovení § 12 odst.1 zákona o vysílání licenci uděluje Rada v řízení o udělení licence (dále jen "licenční řízení"). Licence opravňuje provozovatele vysílání k rozhlasovému a televiznímu vysílání a k šíření teletextu v analogovém televizním vysílání v rozsahu a za podmínek stanovených tímto zákonem a jinými právními předpisy. Licence vstupuje v platnost dnem, kdy rozhodnutí Rady nabylo právní moci s výjimkou případu podle ustanovení § 18 odst.2.

Podle ustanovení § 13 odst.1 zákona o vysílání účastníky licenčního řízení jsou všichni žadatelé o udělení licence, jejichž žádost byla doručena Radě ve lhůtě stanovené ve vyhlášení licenčního řízení (ust. § 15 odst. 2).

Podle ustanovení § 15 odst.1 zákona o vysílání licenční řízení zahajuje Rada z vlastního podnětu nebo z podnětu uchazeče o licenci vyhlášením licenčního řízení. Před zahájením licenčního řízení si Rada vyžádá stanovisko Českého telekomunikačního úřadu vymezující územní rozsah vysílání způsobem podle odstavce 2, a jedná-li se o licenční řízení o udělení jedné nebo více licencí k vysílání jednoho nebo více programů šířených prostřednictvím vysílačů pouze digitálně, rovněž stanovisko Českého telekomunikačního úřadu k možnosti umístění v sítích elektronických komunikací; v případě podnětu uchazeče o licenci je Rada povinna vyžádat si od Českého telekomunikačního úřadu potřebná stanoviska nejpozději do patnácti dnů ode dne, kdy podnět obdrží. Licenční řízení Rada vyhlásí nejpozději do třiceti dnů ode dne, kdy od Českého telekomunikačního úřadu obdrží stanovisko, které zahájení licenčního řízení umožňuje; vyžádá-li si Rada od Českého telekomunikačního úřadu k témuž licenčnímu řízení více než jedno stanovisko, počíná lhůta třiceti dnů pro vyhlášení licenčního řízení běžet ode dne, kdy obdrží poslední z vyžádaných stanovisek, pokud tato stanoviska zahájení licenčního řízení umožňují.

Podle ustanovení § 15 odst.2 zákona o vysílání Rada ve vyhlášení licenčního řízení stanoví lhůtu a místo podání žádosti o licenci, časový rozsah vysílání, územní rozsah vysílání určený souborem technických parametrů v případě analogového vysílání nebo diagramem využití rádiových kmitočtů v případě digitálního vysílání; u licenčního řízení na celoplošné vysílání Rada stanoví požadavky na základní programovou specifikaci celoplošného vysílání (dále jen "požadavky"). Rada oznámení o vyhlášení licenčního řízení zveřejní na úřední desce, nejméně ve dvou celostátních denících a způsobem umožňujícím dálkový přístup.

Podle ustanovení § 16 odst.2 zákona o vysílání veřejné slyšení je určeno k projednání otázek týkajících se programové skladby navrhované jednotlivými účastníky licenčního řízení.

Podle ustanovení § 16 odst.3 zákona o vysílání ve veřejném slyšení konaném v rámci licenčního řízení k jinému než místnímu televiznímu vysílání musí být projednána otázka zastoupení evropských děl, evropských děl vyrobených nezávislými výrobci a děl současné evropské tvorby v navrhované programové skladbě televizního vysílání jednotlivých účastníků licenčního řízení k provozování televizního vysílání.

Podle ustanovení § 16 odst.4 zákona o vysílání ve veřejném slyšení navrhnou účastníci licenčního řízení znění licenčních podmínek, které se v případě udělení licence stanou licenčními podmínkami podle ustanovení § 18 odst.4, s výjimkou podmínek podle písmene c), které stanoví Rada po dohodě s účastníkem řízení tak, aby byly v souladu se stanoviskem Českého telekomunikačního úřadu.

Podle ustanovení § 17 odst.1 zákona o vysílání při rozhodování o udělení licence Rada hodnotí

a) ekonomickou, organizační a technickou připravenost žadatele k zajištění vysílání, včetně výsledků dosavadního podnikání žadatele v oblasti rozhlasového a televizního vysílání, pokud v této oblasti podnikal,

b) transparentnost vlastnických vztahů ve společnosti žadatele,

c) přínos programové skladby navrhované žadatelem o licenci k rozmanitosti stávající nabídky programů rozhlasového nebo televizního vysílání na území, které by mělo být rozhlasovým nebo televizním vysíláním pokryto,

d) zastoupení evropské tvorby (§ 42), tvorby evropských nezávislých producentů a současné tvorby (ust. § 43) v navrhované programové skladbě televizního vysílání, jde-li o licenci k televiznímu vysílání,

e) přínos uchazeče pro rozvoj původní tvorby,

f) v televizním vysílání připravenost žadatele opatřit určité procento vysílaných pořadů skrytými nebo otevřenými titulky pro sluchově postižené,

g) přínos žadatele k zajištění rozvoje kultury národnostních, etnických a jiných menšin v České republice.

Podle ustanovení § 18 odst.3 zákona o vysílání rozhodnutí o udělení licence obsahuje výrok o udělení licence jednomu ze žadatelů o licenci a o zamítnutí žádostí ostatních žadatelů, odůvodnění, které obsahuje kritéria, na základě kterých byla licence udělena žadateli o licenci a zamítnuty žádosti všech ostatních účastníků řízení, a poučení o oprávněném prostředku.

Podle ustanovení § 18 odst.4 zákona o vysílání rozhodnutí o udělení licence dále obsahuje

a) označení provozovatele vysílání s licenci,

b) označení (název) programu a označení, zda program bude šířen celoplošně, regionálně či místně,

c) časový rozsah vysílání, územní rozsah vysílání podle ust. § 2 odst.1 písm.y),

d) dobu, na kterou byla licence udělena,

e) základní programovou specifikaci a další programové podmínky, včetně uvedení údaje, zda se jedná o plnoformátový program; v případě digitálního vysílání rovněž podmínky týkající se povinnosti provozovatele vysílání vytvářet a poskytovat soubory datových údajů pro obsah elektronického programového průvodce a podmínky týkající se poskytování případných dalších služeb přímo souvisejících s programem,

f) územní rozsah vysílání u kabelových systémů, (dále jen "licenční podmínky").

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). Rada je povinna rozhodnout o změně skutečností podle

tohoto odstavce do šedesáti dnů ode dne, kdy jí byla doručena žádost provozovatele vysílání s licenci. Pokud Rada v této lhůtě nerozhodne, má se za to, že se změnou vyslovila souhlas. Rada může řízení přerušit v případě, že je třeba odstranit ve stanovené lhůtě nedostatky v žádosti o změnu nebo pokud bylo zahájeno řízení o předběžné otázce. V takovém případě Rada v rozhodnutí o přerušení řízení uvede, o jakou otázku se jedná; po dobu přerušení řízení lhůty neběží.

Podle ustanovení § 21 odst.1 zákona o vysílání provozovatel vysílání s licenci je povinen předem požádat Radu o písemný souhlas se změnou těchto skutečností uvedených v žádosti o licenci:

- a) označení názvu programu,
- b) změna časového rozsahu vysílání nebo územního rozsahu vysílání podle ust. § 2 odst.1 písm.y),
- c) změna územního rozsahu vysílání u kabelových systémů,
- d) změna licenčních podmínek,
- e) změna výše základního kapitálu, způsobu rozdělení hlasovacích práv, vkladu jednotlivých společníků (včetně obsahové specifikace a finančního ohodnocení nepeněžitých vkladů) nebo členů a výše jejich obchodních podílů, společenské nebo zakladatelské smlouvy, stanov a seznamu společníků nebo akcionářů.

Podle ustanovení § 21 odst. 3 zákona o vysílání je Rada povinna rozhodnout o změně skutečností podle odstavce 1 do šedesáti dnů ode dne, kdy jí byla doručena žádost provozovatele vysílání s licenci. Pokud Rada v této lhůtě nerozhodne, má se za to, že se změnou vyslovila souhlas. 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. Rada může řízení přerušit v případě, že je třeba odstranit ve stanovené lhůtě nedostatky v žádosti o změnu nebo pokud bylo zahájeno řízení o předběžné otázce. V takovém případě Rada v rozhodnutí o přerušení řízení uvede, o jakou otázku se jedná; po dobu přerušení řízení lhůty neběží.

Podle ustanovení § 2 odst.1 písm. e/ zákona o vysílání se pro účely tohoto zákona regionálním vysíláním rozumí rozhlasové nebo televizní vysílání, které může ve vymezeném územním rozsahu přijímat v případě rozhlasového vysílání více než 1 % a méně než 80 % a v případě televizního vysílání více než 1 % a méně než 70 % obyvatel České republiky počítaných podle údajů vyplývajících z posledního sčítání lidu1c),

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.

Jak konstatoval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 30.7.2009 č.j. 7 As 50/2009 – 76, 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 (u rozhlasového vysílání na 8 let, viz § 12 odst. 5 písm. a/ zákona o vysílání). 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.

Soud nezpochybňuje argumentaci žalované, že zákon o vysílání vedle licenčního řízení upravuje, a tedy umožňuje žalované vést, i řízení o žádosti provozovatele vysílání s licenci o udělení souhlasu se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci, spočívající ve změně územního rozsahu vysílání a změně souboru technických parametrů (§ 20 odst. 4, § 21 odst. 1 písm. b/ zákona). Provozovatel vysílání s již udělenou licenci 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. Právě to v posuzované věci učinila společnost Route Radio s.r.o., která se svými žádostmi na žalované domáhala přidělení nově zkoordinovaných kmitočtů.

Povahou řízení o změně skutečností uvedených v žádosti o licenci, spočívající ve změně územního rozsahu vysílání a souboru technických parametrů (v podobě přidělení dalších kmitočtů), se Nejvyšší správní soud zabýval v rozsudku ze dne 10.9.2009, č.j.: 7 As 61/2009 - 134, v němž zdůraznil, *„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 viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.11.2006, č.j.: 8 As 61/2005 – 91, www.nssoud.cz, v němž bylo zdůrazněno, že „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.“

Povaha řízení o změně skutečností uvedených v licenci podle ust. § 20 odst.4 a ust. § 21 odst.1 písm.b) zákona o vysílání se zrcadlí též ve vymezení okruhu účastníků tohoto řízení, kterými jsou provozovatel vysílání a další účastníci licenčního řízení, na základě něhož provozovatel vysílání licenci obdržel (viz výše citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.7.2010, č.j.: 7 As 50/2009 - 76). Změny skutečností uvedených v žádosti o licenci, spočívající ve vymezení územního rozsahu vysílání a souboru technických parametrů, totiž nemohou být takového charakteru, že by zcela vybočily z mezí původně udělené licence. Pokud pak Rada svým rozhodnutím skutečně schvaluje pouze změnu

v intencích původně udělené licence, nemůže rozhodnutí o schválení této změny zasáhnout do práv nikoho jiného, než vlastníka licence a případně účastníků původního licenčního řízení. Na druhou stranu, jestliže by Rada v řízení o schválení změny skutečností uvedených v žádosti o licenci obešla licenční řízení tím, že by přidělila provozovateli vysílání kmitočty, které jsou způsobilé být předmětem samostatného licenčního řízení, zasáhla by takovým rozhodnutím nejen do práv účastníků řízení, nýbrž také do práv osob, které by se mohly účastnit licenčního řízení, kdyby bylo řádně zahájeno. *Pokud takový potenciální účastník licenčního řízení 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 ustanovení § 65 odst.1 s.ř.s. Předchozí účast v řízení o schválení změny skutečností uvedených v žádosti o licenci zde tedy není podmínkou aktivní procesní legitimace.* Právě toto tvrzení, které žalobce a) uplatnil i v nyní souzené věci, zakládá jeho legitimaci k podání žaloby.

Ze spisového materiálu správního úřadu vyplývá, že žalovaná rozhodnutím ze dne 16.12.2008, sp.zn. 2008/934/zab, č.j. koz 516/09 udělila společnosti Route Radio s.r.o., licenci k provozování rozhlasového vysílání programu Rádio Dálnice s využitím souboru technických parametrů Jihlava - Rudný 99,4 MHz/0,8kW. Územní rozsah vysílání byl v rozhodnutí o udělení licence jednoznačně vymezen právě uvedením daného (jediného) souboru technických parametrů. Z odůvodnění rozhodnutí o udělení licence pak vyplývá, že žalovaná při posouzení přínosu navrhované programové skladby k rozmanitosti stávající nabídky programů rozhlasového vysílání přihlédla též ke specifickému charakteru území, které má být vysíláním programu Rádio Dálnice pokryto, „tedy oblasti pokrývající nejkritičtější část dálnice D1 a objízdných a navazujících tras, jakož i skutečnosti, že dosavadní dopravní zpravodajství jiných, zejména celoplošných rozhlasových stanic, je toliko sporadické, většinou značně opožděné a neodpovídající regionální specifice daného území.“

Ustanovení § 21 odst.1 písm. b) zákona o vysílání mezi ty změny skutečností uvedených v žádosti o licenci, ohledně kterých musí provozovatel vysílání s licencí předem požádat Radu o písemný souhlas, jednoznačně řadí též změnu územního rozsahu vysílání. Podle názoru soudu se v projednávané věci nemůže jednat o pouhou změnu v intencích původně udělené licence, neboť tato licence byla udělena na jediný kmitočet pro určitou lokalitu (viz výše), zatímco tzv. „dokrývacích“ kmitočtů, které žalovaný správní úřad nyní přidělil témuž provozovateli, jsou více než tři desítky a tyto se nacházejí zcela mimo územní rozsah původně uděleného kmitočtu.

Městský soud v Praze se ztotožňuje s názorem obou žalobců, že nesprávnost postupu žalované při hodnocení bonity přidělovaných kmitočtů a v jejím důsledku též nesprávnost právního závěru žalované o zákonnosti způsobu jejich přidělení vyplývá ze skutečnosti, že žalovaná bonitu předmětných kmitočtů nehodnotila v jejich celku, ač tak měla učinit, a dále zcela opomenula zohlednit významnou množinu posluchačů, kteří se přechodně na území pokrytém těmito kmitočty budou nacházet. V předcházejícím soudním řízení vedeném u Městského soudu v Praze pod sp.zn. 9 A 10/2010, bylo zjištěno, že žalovaná adresovala dne 6.8.2008 Českému telekomunikačnímu úřadu žádost o koordinaci sítě VKV kmitočtů pro pokrytí dálnic. V žádosti uvedla, že na základě žádosti společnosti Route Radio žádá o koordinaci kmitočtové sítě obsahující 35 kmitočtů. V následujícím období

žalovaná žádost průběžně doplňovala o požadavky na koordinaci dalšího blíže neupřesněného počtu kmitočtů. Ze stanoviska Českého telekomunikačního úřadu ze dne 13.4.2010 představujícího odpověď na zmíněnou žádost žalované vyplývá, že předmětné VKV kmitočty byly koordinovány výlučně za účelem pokrytí dálniční sítě České republiky bez možnosti samostatného využití. Vysílací stanoviště jsou umístěna v těsné blízkosti dálnice a s ohledem na zájmovou oblast pokrytí a minimalizaci rušení byly zkoordinovány úzce směrové vyzařovací diagramy. Z uvedeného sdělení ČTÚ dle názoru soudu vyplývá, že bonitu jednotlivých kmitočtů nelze posuzovat jednotlivě právě proto, že všechny byly zkoordinovány za stejným účelem a jsou určeny (a to jako celek, nikoliv jednotlivě) k pokrytí dálniční sítě.

Soud si je vědom úpravy obsažené v § 7 odst. 1 vyhlášky Českého telekomunikačního úřadu č. 22/2011 Sb., vzhledem ke specifickému účelu, pro který byly předmětné kmitočty zkoordinovány, má však za to, že žalovaná měla při posuzování jejich bonity zohlednit též údaj o množství potenciálních posluchačů - účastníků silničního provozu, pro které právě je rozhlasové vysílání z těchto kmitočtů určeno. Pokud tak neučinila, jsou její závěry ohledně způsobu hodnocení bonity kmitočtů nedostatečné.

Dle náhledu soudu je tedy závěr žalované o nedostatečné bonitě přidělených kmitočtů nesprávný. Je-li dostatečně bonitní, a tudíž k přidělení v rámci licenčního řízení způsobilý jediný kmitočet pro místní vysílání, který byl původně přidělen společnosti Route Radio s.r.o. (Jihlava – Rudný 99,4 MHz/0,8 kW), tím spíše musí být dostatečně bonitní kmitočtová síť tvořená následně přidělenými kmitočty, která je svým územním rozsahem zcela v intencích regionálního vysílání ve smyslu § 2 odst. 1 písm. e) zákona o vysílání.

Žalobcům je nutno přisvědčit i v tom, že přidělení tzv. dokrývacích kmitočtů společnosti Route Radio s.r.o., je v rozporu s ustanovením § 2 odst. 1 písm. f) zákona o vysílání, který stanoví, že místním vysíláním se rozumí vysílání rozhlasového nebo televizního programu určeného svým dosahem pro místně vymezenou oblast a pro tuto oblast vytvářeného místně vymezená územní oblast nesmí zahrnovat více než 1% obyvatel České republiky. Z výše citované judikatury Nejvyššího správního soudu vyplývá, že požadavek zákazu podstatných změn parametru licence lze nalézt v zákoně o vysílání, konkrétně v ustanovení § 21 odst. 3 věta třetí zákona, které souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci vylučuje v případě, že by změna vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení. Žalovaná tak porušila ustanovení § 21 odst. 3 zákona o vysílání tím, že napadená rozhodnutí znamenají svým charakterem nikoli dokrytí v rámci místního vysílání žadatele, které provozuje na základě jemu udělené licence, ale jeho nepřipustné překročení a transformaci do vysílání regionálního, resp. do kmitočtové sítě, a v konečném důsledku se tak jedná o udělení licence bez řádného licenčního řízení.

Vzhledem k obsahu žádostí společnosti Route Radio s.r.o., ze dne 2.5.2011 nelze hovořit o pouhé změně skutečností uvedených v žádosti o licenci, ale o žádosti spadající svým obsahem pod požadavek, který by inicioval nové licenční řízení – tedy veřejnou soutěž o získání předmětných kmitočtů. Ve shodě s názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem v rozsudku ze dne 19.8.2010 č.j. 7 As 48/2010 – 87 má Městský soud v Praze za to, že *o přidělení nové vysílací frekvence nacházející se zcela mimo územní*

rozsah stávajícího vysílání žadatele nelze žádat prostřednictvím řízení podle § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání, neboť tento způsob je v podstatě obcházením ustanovení týkajících se licenčního řízení, jakož i pravidel distribuce tohoto veřejného statku. Tohoto závažného pochybení se ve správním řízení dopustila žalovaná, která chybně podřadila skutkový stav žádosti pod řízení o změně stávajících licenčních podmínek žadatele.

Územní rozsah vysílání je dán souborem technických parametrů, o jejichž změnu může provozovatel dle § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání žádat; může žádat změnu přidělené frekvence na daném vysílači, změnu výkonu apod., čímž může případně dojít ke změně územního rozsahu vysílání. *Požadavky a podmínky licenčního řízení však nelze obcházet prostřednictvím žádosti o změnu licenčních podmínek spočívající v přidělení frekvence vysílání zcela v novém území, tedy ve zcela jiném soutěžním prostředí a za zcela jiných podmínek, než byly stanoveny v původním licenčním řízení, z něhož vzešla licence, o jejíž změnu žadatel žádá. Dosáhnout změny licenčních podmínek lze pouze v rámci mezi daných původním licenčním řízení. Přidělení nové frekvence, šířené prostřednictvím vysílače, který se nachází zcela mimo územní rozsah stávajícího vysílání žadatele, a tedy zcela mimo okruh původních podmínek vypsáního licenčního řízení, nelze požadovat za změnu skutečností uvedených v žádosti o licenci, na jejímž základě doposud žadatel vysílá svůj program. Prostřednictvím žádosti o změnu technických parametrů lze změnit rozsah územního vysílání pouze v rámci původním licenčním řízením daných mezi a možností (např. technologický pokrok, zvýšení výkonu apod.) V opačném případě by bylo možné tímto způsobem obcházení vyhlášení licenčního řízení „dokrýt“ daným vysíláním celé území, aniž by bylo vyhlášeno jediné řádné licenční řízení, což je zcela v rozporu se smyslem a účelem zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání, který upravuje užívání tohoto vzácného veřejného statku (kmitočtového spektra).*

Námítka žalobce a) uvedená pod bodem 4 (XII žaloby), jejíž podstatou je tvrzení, že žalobce a) dne 27.8.2009 požádal o přidělení kmitočtu Mirošovice 98,3 MHz/ 50W a Žebrák 98,5 MHz/50W, a v důsledku nečinnosti žalovaného nastala ke dni 13.6.2011, ze zákona fikce pozitivního rozhodnutí a kmitočty Mirošovice 98,3 MHz/ 50W a Žebrák 98,5 MHz/ 50W byly tímto způsobem přiděleny společnosti žalobce a), a jelikož toto pozitivní rozhodnutí do doby podání žaloby (tj. 30.6.2011) žalobce a) neobdržel, nemohli být tyto kmitočty dne 17.5.2011 přiděleny společnosti Radio Route s.r.o., není vzhledem k výše uvedeným důvodům, pro které žalobou napadená rozhodnutí neobstojí klíčová. Námítku, zda nastala fikce pozitivního rozhodnutí ohledně přidělených kmitočtů ve prospěch žalobce a), může žalobce uplatnit v následně vedeném řízení u žalované. Posouzení této námítky totiž přísluší nejprve žalované, soudu pak až v rámci přezkumu takového rozhodnutí žalované. Soud se přiklání k argumentaci žalované uvedené ve vyjádření k žalobě žalobce a), v němž se uvádí, že žalobce a) žádal (dne 26.8.2010) o přidělení předmětných kmitočtů až poté, co o něj požádala společnost Route Radio s.r.o. (15.10.2009), které žalovaná přidělila kmitočty rozhodnutím ze dne 18.11.2009; tohle rozhodnutí bylo následně přezkoumáváno soudy. Žalovaná znovu rozhodla (dne 17.5.2011) o dříve podané žádosti společnosti Route Radio s.r.o., a rozhodnutí nabylo právní moci dne 2.7.2011. Lhůta pro vydání rozhodnutí skončila dnem 20.6.2011. Fikce rozhodnutí tedy nemohla nastat, neboť žalovaná vyhověla dříve podané žádosti společnosti Route Radio s.r.o., čímž se žádost žalobce a) stala bezpředmětnou, vzhledem ke skutečnosti, že v době uplynutí lhůty neexistoval předmět žádosti žalobce a), a řízení o jeho žádosti bylo zastaveno. Pokud jde o tvrzení, že žalovaná žalobci a) odňala možnost ucházet se o licenci na kmitočtovou síť přidělenou žalobou napadenými rozhodnutími, je tato námitka oprávněná a soud již

konstatoval, že došlo k nesprávné aplikaci ust. § 21 vysílacího zákona na daný skutkový stav, čímž došlo vydání nezákonných rozhodnutí.

Poukaz žalované na jedinečnost projektu Rádio Dálnice nemůže obstát za situace, kdy jiní zájemci v důsledku nevyhlášení licenčního řízení vůbec nedostali šanci své projekty představit.

Podstatou 5. námitky bylo tvrzení žalobce b), že ačkoliv byl účastníkem původního řízení, jímž byla udělena Licence společnosti Route Radio s.r.o., řízení o udělení souhlasu bylo vedeno pouze se společností Route Radio s.r.o. Nedílnou součástí práva uchazečů získat vysílací licenci, bude-li jejich žádost nejlépe vyhovovat soutěžním kritériím, je jejich právo požadovat, aby po dobu trvání licence, o níž v soutěži neuspěli, ji mohl užívat jen takový uchazeč, který, na rozdíl od nich, splnil soutěžní kritéria nejlépe. Součástí tohoto práva je pak i právo na to, aby po dobu trvání udělené licence v žádném řízení následujícím po jejím udělení nebyly úspěšnému uchazeči (provozovateli vysílání) parametry licence změněny tak, že by již nadále nemusel plnit slib ohledně charakteru programu, na základě něhož v soutěži o licenci uspěl. Právo nedopustit změnu parametrů licence (zejména licenčních podmínek) není samoúčelné. Pokud by je totiž provozovatel vysílání nebyl schopen dodržet, mohlo by to vést k tomu, že dobrovolně [§ 24 f) zákona o vysílání] či nedobrovolně (§ 63 zákona o vysílání) ukončí vysílání a tím se následně otevře možnost nového licenčního řízení, v němž se mohou neúspěšní uchazeči o licenci ucházet a v soutěži uspět. Tento požadavek zákazu podstatných změn parametrů licence lze nalézt i v zákoně o vysílání, konkrétně v ust. § 21 odst. 3 věta třetí, které souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci vylučuje v případě, že by změna vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení, a které definuje, a zásadním způsobem i omezuje, okruh přípustných změn skutečností uvedených v žádosti o licenci v řízení podle ust. § 21 zákona o vysílání pouze na takové změny, které svým obsahem fakticky nevedou k popření výsledků řízení o udělení licence, tj. k popření výsledků soutěže uchazečů o licenci. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 30.7.2009, čj. 7 As 50/2009 – 81 k otázce účastenství žadatelů o původní licenci v řízení o udělení souhlasu se změnou uvedl, jak již bylo výše uvedeno, že Rada je v řízení podle ust. § 21 zákona o vysílání oprávněna provést ve vztahu k určitému provozovateli vysílání jen takové změny skutečností uvedených v žádosti o licenci, které by, posuzováno zpětně, nezpůsobily jiný výsledek řízení o udělení licence, na základě něhož provozovatel vysílání licenci získal a tyto úvahy vedly Nejvyšší správní soud k závěru, že „*účastníky řízení podle ust. § 21 zákona o vysílání jsou vedle provozovatele vysílání i všichni ostatní účastníci licenčního řízení, na základě něhož provozovatel vysílání licenci obdržel, jak jsou definováni v ust. § 13 odst. 1 zákona o vysílání. Zákon o vysílání výslovně ustanovení o účastenství v řízení podle ust. § 21 tohoto zákona neobsahuje. Podle ust. § 66 věta první zákona o vysílání je proto nutno v otázce účastenství v řízení použít zákon č. 500/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), který v ust. § 27 odst. 1 písm. a) stanoví, že účastníky řízení (...) jsou v řízení o žádosti žadatel a další dotčené osoby, na které se pro společenství práv nebo povinností s žadatelem musí vztahovat rozhodnutí správního orgánu. Řízení podle ust. § 21 odst. 1 zákona o vysílání je již podle jeho dikce řízením o žádosti. O tom, že provozovatel vysílání je účastníkem řízení, tedy není pochyb. Podle ust. § 27 odst. 2 správního řádu však účastníky řízení jsou též další dotčené osoby, pokud mohou být rozhodnutím přímo dotčeny ve svých právech nebo povinnostech. Jak již bylo shora podrobně vyloženo, neúspěšní uchazeči o licenci mohou být rozhodnutím podle ust. § 21 zákona o vysílání dotčeni na svém právu na to, aby po dobu trvání udělené licence v*

žádném řízení následujícím po jejím udělení nebyly úspěšnému uchazeči (provozovateli vysílání) parametry licence změněny tak, že by již nadále nemusel plnit slib ohledně charakteru programu, na základě něhož v soutěži o licenci uspěl. Na základě toho jsou účastníky řízení podle ust. § 27 odst. 2 správního řádu.“ Na základě uvedeného nezbyvá soudu než konstatovat, že vydáním žalobou napadených rozhodnutí došlo k porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, neboť žalobce b) nebyl vzat do řízení zakončených žalobou napadenými rozhodnutími a toto porušení mělo za následek vydání nezákonných rozhodnutí.

Na základě všech výše uvedených důvodů Městský soud v Praze dospěl k závěru, že obě žaloby byly podány důvodně. Napadená rozhodnutí je nutno zrušit podle ustanovení § 78 odst.1 s.ř.s. pro nezákonnost a současně pro podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, spočívající v nevyhlášení licenčního řízení ohledně předmětných kmitočtů, které mělo za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé (§ 76 odst. 1 písm. c/ s.ř.s.) a pro porušení ustanovení o řízení před správním orgánem v důsledku odeprání účastenství žalobci b) (ust. § 27 odst. 2 správního řádu). Soud proto napadená rozhodnutí rozsudkem bez jednání zrušil a v souladu s ust. § 78 odst. 4 s.ř.s. současně vyslovil, že se věc vrací žalované k dalšímu řízení. Bude úkolem žalované, aby se v dalším řízení znovu zabývala žádostmi společnosti Route Radio s.r.o., ze dne 2.5.2011 a aby při jejich posouzení v souladu s § 78 odst. 5 s.ř.s. vycházela ze závazného právního názoru soudu vyjádřeného v odůvodnění tohoto rozsudku.

Ve třetím výroku tohoto rozsudku přiznal soud v souladu s ustanovením § 60 odst. 1 věta první s.ř.s. žalobcům, kteří měli ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení. Náklady, které žalobcům v řízení vznikly, spočívají v zaplacených soudních poplatcích ve výši 2.000,- Kč a v nákladech souvisejících s právním zastoupením žalobců advokáty. Tyto jsou tvořeny u každého z žalobců jednak odměnou za právní zastoupení žalobce advokátem, a to za dva úkony právní služby (převzetí zastoupení a sepsání žaloby), přičemž sazba odměny za jeden úkon právní služby činí dle advokátního tarifu - vyhlášky č. 177/1996 Sb., 2.100,- Kč (§ 7, § 9 odst. 3 písm. f/ vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění účinném od 1.9.2006). Náklady právního zastoupení žalobce jsou dále tvořeny třemi paušálními částkami ve výši 300,- Kč (§ 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění účinném od 1.9.2006) a částkou 960,- Kč odpovídající dani z přidané hodnoty, kterou je advokát povinen z odměny za zastupování a z náhrad odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (§ 57 odst. 2 s.ř.s.). Celková výše nákladů, které žalobcům v tomto řízení vznikly, tedy činí 7.760,- Kč. Soud proto uložil žalovanému povinnost zaplatit žalobci a) náhradu nákladů řízení ve výši 7.760,-, a to ve stanovené lhůtě k rukám právního zástupce žalobce advokáta JUDr. Tomáše Jindry (ust. § 149 odst.1 o.s.ř. ve spojení s § 64 s.ř.s.) a žalobci b) náhradu nákladů řízení ve výši 7.760,-, a to ve stanovené lhůtě k rukám právního zástupce žalobce advokáta JUDr. Ladislava Břeského (ust. § 149 odst.1 o.s.ř. ve spojení s § 64 s.ř.s.)

Podle ust. § 60 odst. 5 s.ř.s. má osoba zúčastněná na řízení právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil; z důvodů zvláštního zřetele hodných jí může soud na návrh přiznat právo na náhradu dalších nákladů řízení. V daném případě soud osobám zúčastněným na řízení žádnou povinnost neuložil a neshledal ani důvody hodné zvláštního zřetele, pro které by jim mohl přiznat právo

na náhradu dalších nákladů řízení. Proto ve třetím výroku tohoto rozsudku rozhodl, že osoby zúčastněné na řízení nemají právo na náhradu nákladů řízení.

P o u ě n í :

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost za podmínek uvedených v ustanovení § 102 a násl. s.ř.s., a to ve lhůtě dvou týdnů po doručení tohoto rozsudku. Kasační stížnost se podává u Městského soudu v Praze, rozhodovat o ní přísluší Nejvyššímu správnímu soudu.

Stěžovatel musí být 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 (§ 105 odst. 2 s.ř.s.).

V Praze dne 24. listopadu 2011

Mgr. Jana Brothánková, v.r.
předsedkyně senátu