



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Elišky Cihlářové a soudců JUDr. Tomáše Foltase a JUDr. Jaroslava Hubáčka v právní věci žalobkyně: **FTV Prima, spol. s r. o.**, se sídlem Na Žertvách 24/132, Praha 8 – Libeň, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**, se sídlem Škrétova 44/6, Praha 2, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 15. 2. 2012, č. j. 5 A 178/2010 – 42,

t a k t o :

- I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 15. 2. 2012, č. j. 5 A 178/2010 - 42, a rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání ze dne 30. 3. 2010, sp. zn. 2009/1260/vos/FTV, č. j. BUR/1396/2010, **se z r u š u j í** a věc **se v r a c í** žalované k dalšímu řízení.
- II. Žalovaná **je p o v i n n a** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení o žalobě 2.000 Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.
- III. Žalovaná **je p o v i n n a** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti 5.000 Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í :

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 15. 2. 2012, č. j. 5 A 178/2010 – 42, zamítl žalobu podanou žalobkyní (dále jen „stěžovatelka“) proti rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen „Rada“) ze dne 30. 3. 2010, sp. zn. 2009/1260/vos/FTV, č. j. BUR/1396/2010, který byla stěžovatelce uložena pokuta v částce 100.000 Kč za porušení ust. § 31 odst. 3 zákona č. 231/2001 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o vysílání“), kterého se měla dopustit tím, že dne 22. 9. 2009 od 18:55 h odvysílala pořad Zprávy TV Prima, resp. reportáž o novém léku na lupénku, ve které je prezentován léčivý účinek kosmetického přípravku a zcela neobjektivně je o tomto přípravku

informováno jako o léku, čímž došlo k porušení povinnosti zajistit, aby ve zpravodajských pořadech bylo dbáno zásad objektivit a vyváženosti. V odůvodnění rozsudku městský soud uvedl, že pro naplnění ust. § 31 odst. 3 zákona o vysílání není podstatné, že pojem lék je pojmem laickým a zákon č. 378/2007 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o léčivech“), jej nezná. Ust. § 31 odst. 3 zákona o vysílání neklade na provozovatele vysílání žádná omezení co do tématu či předmětu zpravodajských a politicko-publicistických pořadů, ale pouze předepisuje způsob, jakým mají být informace v těchto pořadech prezentovány, tj. objektivním a vyváženým způsobem. V dané věci stěžovatelka prezentovala kosmetický přípravek jako lék, tj. látku určenou primárně a výlučně ke zmírňování či odstraňování zdravotních obtíží. Rada tedy nepochybila, pokud za odvysílání předmětné reportáže uložila stěžovateli pokutu. Městský soud nepřisvědčil ani námitce týkající se předchozího upozornění na porušení povinnosti ve smyslu ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání, protože je podstatné, že stěžovatelka byla v minulosti upozorněna na porušení zákona. Časová souvislost obou skutků je tu dána. Upozornění bylo vydáno dne 25. 8. 2009 a pořad, jehož odvysíláním se stěžovatelka dopustila nyní projednávaného deliktu, byl vysílán dne 22. 9. 2009. Pokud jde o věcnou souvislost, tu je nutno hledat v obecné rovině. Jak v upozornění ze dne 25. 8. 2009, tak v dané věci šlo o to, že stěžovatelka poskytla věcně nesprávné informace o tématu reportáže. Není možné vázat požadavek věcné souvislosti přímo na konkrétní téma pořadu, ve kterém provozovatel vysílání porušil svou povinnost podle ust. § 31 odst. 1 zákona o vysílání. To by totiž vůbec nebylo možné zahájit řízení o správním deliktu spočívajícím v porušení citovaného ustanovení kromě případů, kdy by se pořad se stejným tématem, neobjektivně či nevyváženě podaným, objevil ve vysílání opakovaně. I když judikatura požaduje, aby Rada v odůvodnění rozhodnutí uvedla, jaké konkrétní skutkové okolnosti byly považovány za protiprávní v rámci předchozího upozornění, nepokládá městský soud za vadu způsobující nezákonnost rozhodnutí to, že vylíčení konkrétních skutkových okolností v odůvodnění chybí (je v něm pouze odkaz na spisovou značku věci, v níž bylo vydáno upozornění). Takto konkrétní popis předchozí věci je na místě v případě, kdy se např. jedná o to, zda lze daný pořad vůbec zařadit do kategorie pořadů, které mohou vážně narušit vývoj dětí a mladistvých ve smyslu ust. § 32 odst. 1 písm. e) zákona o vysílání (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2011, sp. zn. 8 As 40/2010). To, zda určitý pořad prezentoval neobjektivní údaje, však nelze nijak dále vnitřně kategorizovat. Jde o skutečnost objektivní, kterou ani stěžovatelka nepopírá. Spíše polemizovala s pojetím Rady a namítá, že i kosmetické přípravky mají léčivé účinky a mohou být v tomto smyslu považovány za lék. Stěžovatelka nepopřela, že upozornění k porušení ust. § 31 odst. 3 zákona o vysílání jí bylo již dříve vydáno, a byla si tedy vědoma toho, že se musí ve zpravodajských pořadech řídit zásadou objektivit a vyváženosti. To označil městský soud za podstatné pro závěr, že tato námitka není důvodná. Dále se městský soud vypořádal i s ostatními námitkami.

Proti tomuto rozsudku podala stěžovatelka v zákonné lhůtě kasační stížnost z důvodů uvedených v ust. § 103 odst. 1 písm. a) a b) s. ř. s., ve které primárně namítala, že právní předpisy pojem lék nepoužívají. Tento pojem byl použit jako tzv. laický pojem, který označoval léčivé účinky při léčbě lupénky. Lékem může být cokoli, bez ohledu na to, zda již byla účinnost prokázána způsobem potřebným pro registraci ve smyslu zákona o léčivech. Opačný přístup by znamenal naprosté a ničím neodůvodněné popření veškeré alternativní medicíny, např. homeopatické. Stěžovatelka v kasační stížnosti poukázala také

pokračování

na vady správního řízení při dokazování. K prokázání pravdivosti tvrzení obsažených v předmětné reportáži navrhla provedení důkazů, které však Rada neprovedla a bez bližšího zdůvodnění konstatovala, že klinické testy přípravku nebyly provedeny. Stěžovatelka má za to, že jí navržené důkazy mohly prokázat účinnost předmětného přípravku pro léčbu lupénky. Rada měla navíc ustanovit znalce v oboru, což se nestalo. Městský soud tento způsob zjišťování skutkového stavu akceptoval. Stěžovatelka městskému soudu rovněž vytýkala, že nesprávně posoudil věcnou souvislost předchozího upozornění ze dne 25. 8. 2011 ve smyslu ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání a jednání, za které byla stěžovatelce uložena předmětná pokuta. Poukázala na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2012, č. j. 6 As 26/2010 – 101, který dovodil, že povaha rozhlasového a televizního vysílání vyžaduje, aby upozornění podle ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání bylo účinné pouze ve vztahu k takovým navazujícím jednáním, která ve všech podstatných rysech jsou obdobou toho, na jehož závadnost byl provozovatel upozorněn. Předmětné upozornění se přitom vztahovalo k reportáži o sebevražedném pokusu dívky, zatímco pokuta byla stěžovatelce uložena za odvysílání reportáže o kosmetickém přípravku. Stěžovatelka dále poukázala na to, že jí nebyly poskytnuty informace o osobě, která připravovala podkladové materiály pro rozhodnutí o správním deliktu. Stejně tak namítala, že se Rada nezabývala všemi kritérii pro uložení pokuty, resp. je nedostatečně odůvodnila. Proto navrhla zrušení rozsudku městského soudu a vrácení věci k dalšímu řízení.

Rada ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že nepochybně, že zákon o léčivech nepoužívá pojem lék, ale pojem léčiva. Kosmetický prostředek však neslouží k léčení a nelze ho prezentovat jako lék. K námitce poukazující na rozdílnost mezi upozorněním na porušení zákona ve smyslu ust. § 59 zákona o vysílání a sankcionovaným jednáním Rada uvedla, že předmětné upozornění plně vyhovovalo požadavkům, které na Radu klade zákon o vysílání a judikatura. Ve vztahu mezi předchozím upozorněním a následně uloženou pokutou je významná tzv. typová shodnost či podobnost v podstatných rysech, jak se o tom vyjádřil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 3. 4. 2012, č. j. 6 As 26/2010 – 101. Podle stěžovatelky bylo tomuto dostáno, neboť ve vztahu k povinnosti podle ust. § 31 odst. 3 zákona o vysílání je za tyto podstatné rysy (podobnost) potřeba považovat to, zda byl pořadí zpravodajský či publicistický, zda se jednalo o předtočenou reportáž či o přímý a obtížně korigovatelný příspěvek, zda byly porušeny zásady objektivit a vyváženosti a jakým způsobem. V dané věci bylo upozornění i pokuta uložena za odvysílání předem připravené reportáže v rámci zpravodajského pořadu Zprávy TV Prima. Tím došlo k porušení ust. § 31 odst. 3 zákona o vysílání, neboť byly poskytnuty věcně nesprávné informace. Stěžovatelka se tedy porušení citovaného ustanovení dopustila poskytnutím věcně nesprávných informací. Rada rovněž neshledala vady řízení, resp. v rozhodnutí o uložení pokuty. Ze všech výše uvedených důvodů navrhla zamítnutí kasační stížnosti.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s ust. § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnila stěžovatelka v podané kasační stížnosti, a přitom neshledal vady uvedené v odstavci 4, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Nejprve se Nejvyšší správní soud zabýval námitkou nesprávného posouzení splnění podmínky předchozího upozornění podle ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání. Případné pochybení spočívající v absenci řádného upozornění by totiž bylo natolik zásadní vadou, že by napadené rozhodnutí nemohlo obstát a posuzování ostatních stížních námitek by se stalo nadbytečným.

Podle ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání jestliže provozovatel vysílání a provozovatel převzatého vysílání porušuje povinnosti stanovené tímto zákonem nebo podmínky udělené licence, upozorní jej Rada na porušení tohoto zákona a stanoví mu lhůtu k nápravě.

Podle ust. § 59 odst. 4 zákona o vysílání se ustanovení odstavců 1 až 3 nepoužijí, poruší-li provozovatel vysílání a provozovatel převzatého vysílání zvláště závažným způsobem povinnosti uvedené v § 32 odst. 1 písm. c), d) a e), a dále z důvodu uvedeného v § 63 odst. 1 a § 64 odst. 1.

V dané věci se jedná o porušení povinnosti, která není uvedena v ust. § 59 odst. 4 zákona o vysílání a nutným předpokladem pro uložení pokuty provozovateli vysílání je v takovém případě předchozí upozornění podle ust. § 59 odst. 1 citovaného zákona.

Otázku předchozího upozornění ve smyslu ust. § 59 odst. 4 zákona o vysílání již posuzoval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 3. 4. 2012, č. j. 6 As 26/2010 - 101 (všechna citovaná rozhodnutí jsou dostupná na www.nssoud.cz). Ve výroku tohoto usnesení rozšířený senát uvedl, že „*Předchozí upozornění podle § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů o vysílání je s výjimkou případů podle § 59 odst. 4 tohoto zákona nutnou podmínkou postihu za další obdobné jednání. Teprve dostane-li se provozovateli takového upozornění, lze jej za opakované jednání vykazující v podstatných rysech znaky jako to, na jehož protiprávnost byl upozorněn, postihnout.*“

Tento výrok je rozveden v odůvodnění usnesení tak, že „*[38] K porušení povinnosti podle zákona o vysílání, stejně jako k jiným porušením povinností veřejnoprávních, ale i soukromoprávních, dojde jednáním příslušné povinné osoby (provozovatele). Tato jednání lze v konkrétním případě popsat na základě konkrétních znaků (mechanismu jednání, jeho okolností, následků atd.), kterými se projevilo ve vnějším světě a stalo se jedinečným a nezaměnitelným, a tím se odlišilo se od skutků jiných. Má-li být určité jednání sankcionováno až poté, co selže pokus o nápravu, musí akt regulátora, kterým vyzývá provozovatele k nápravě, dostatečně konkrétně a s jinými skutky nezaměnitelně popsat závažné jednání provozovatele a identifikovat takové jeho konkrétní skutkové znaky, které jej vedou k závěru, že jím byla porušena určitá povinnost podle zákona o vysílání. Znamená to tedy, že aby ustanovení § 59 odst. 1 až 3 zákona o vysílání plnila svůj účel, musí provozovatel v případech, kdy se mají tato ustanovení uplatnit, dostat reálnou možnost ke zjednání nápravy. K tomu je v první řadě třeba, aby v upozornění podle odst. 1 zmíněného paragrafu bylo příslušné jednání provozovatele dostatečně konkrétně a jednoznačně skutkově popsáno a vymezeno a aby upozornění obsahovalo i dostatečně přezkoumatelnou právní úvahu o tom, jakou povinnost měl provozovatel porušit. Teprve dostane-li se provozovateli takového upozornění, lze jej za opakované jednání vykazující v podstatných rysech znaky jako to, na jehož závažnost byl upozorněn, sankcionovat. Znamená to*

pokračování

mimo jiné, že upozornění podle § 59 odst. zákona o vysílání nemůže mít toliko obecně preventivní povahu (např. varování, že nelze vysílat sponzorské vzkazy, které by obsahově měly charakter reklamy). Upozornění podle uvedeného ustanovení je účinné toliko vůči danému konkrétnímu provozovateli, kterému bylo adresováno, a vůči ostatním provozovatelům může působit nanejvýš jako jistý signál regulátora o jím uplatňované správní praxi. Uvedená úvaha neznámá, že jednání, na jehož závadnost byl provozovatel upozorněn, a další jednání, za něž je již sankcionován, musí být ve všech skutkových aspektech totožná. To by nepochybně vedlo k faktické nemožnosti sankcionovat řadu skutků ve své podstatě obdobných, avšak lišících se od sebe drobnými, nevýznamnými nuancemi (např. vícero obsahově shodných či jen nevýznamně odlišných verzí téhož reklamního spotu vysílaných v různých časech, lišících se sice například určitým grafickým, dějovým nebo jiným dílčím aspektem, ale ve svém celkovém vyznění a působení na diváka velmi podobných). Něco takového by odporovalo smyslu a účelu zákona a umožňovalo jeho snadné obcházení, což nelze připustit. [39] Na druhé straně povaha rozhlasového a televizního vysílání vyžaduje, aby upozornění podle § 59 odst. 1 zákona o vysílání bylo účinné vskutku pouze ve vztahu k takovým navazujícím jednáním, která ve všech podstatných rysech jsou obdobou toho, na jehož závadnost byl provozovatel upozorněn, a o nichž si tedy provozovatel jako profesionál v oboru rozhlasového či televizního vysílání může a musí být jist, že by – stejně jako jednání, na jehož závadnost byl upozorněn – byla regulátorem hodnocena jako závadová. Důvodem pro takový výklad je vysoce variabilní, pestrý, kreativní a jen málo typizovaný obsah rozhlasového a televizního vysílání, zejména pak těch jeho částí, jež jsou svojí podstatou tvůrčím dílem v pravém slova smyslu (uměleckým výtvozem, reportáží, zábavným pořadem aj.), ve spojení s ústavním požadavkem zajištění co možná nejširší svobody projevu. Příliš restriktivní postup by brozil předběžnou autocenzurou provozovatelů v obavě ze sankcí ze strany regulátora, a tedy by se dostával do rozporu se zákazem cenzury podle čl. 17 odst. 3 Listiny. Pokud by se např. upozornění, že erotické scény [ty nelze zaměňovat s vysíláním pornografie, jež lze za splnění některých dalších podmínek postihnout i bez předchozího upozornění na základě § 32 odst. 1 písm. e) zákona o vysílání ve spojení s jeho § 59 odst. 4] vysílané v určitém konkrétním filmu mezi 6:00 a 22:00 hod. mohly ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých (třeba proto, že byly příliš explicitní), mělo vztahovat na jakékoli jiné erotické scény v jiných podobných filmech, mohl by provozovatel ve strachu z postihu za porušení povinnosti podle § 32 odst. 1 písm. e) zákona o vysílání být sám na sebe příliš restriktivní. Ve svém důsledku by tak mohl nežádoucím způsobem omezit tvůrčí svobodu, neboť jejím omezením, byť nepřímým, je i restrikce přístupu tvůrčích děl určitého charakteru (zde těch, jež obsahují erotické scény) na trh takových děl, jehož významnou součástí nepochybně je i televizní vysílání. [40] Je nepochybné, že výše uvedený výklad náležitostí a účinků upozornění podle § 59 odst. 1 zákona o vysílání povede v některých hraničních případech k obtížím při posouzení, zda je určité porušení zákona o vysílání „kryto“ předchozím upozorněním v obdobné věci. Při jejich řešení je pak na místě celkový pohled na povahu pořadu či jiné části vysílání, jež jsou předmětem zkoumání, na účel jejich vysílání, jakož i na povahu porušené povinnosti. Je-li při tomto pohledu zřejmé, že se jedná o snahu obejít omezení zakotvená v zákoně o vysílání, není na místě takové jednání tolerovat. Naopak, je-li ze všech rozhodných okolností patrné, že žádný podobný nekalý záměr v daném jednání nelze vysledovat, je na místě spíše upřednostnění svobody projevu. [41] Požadavek, aby byla sankcionována jen taková „prostá“ porušení povinností podle zákona o vysílání, která následují po předchozím upozornění na jednání vykazující ve všech podstatných rysech obdobné znaky jako to, za něž má být uložena sankce, je uplatněním principu právní jistoty ve správním trestání. V něm je nezbytné, aby ten, kdo má být potrestán, mohl předem vědět s dostatečnou

mírou jistoty, jaké konkrétní jeho jednání bude posouzeno jako protizákonné a trestáno (viz k tomu např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 4. 2007, č. j. 2 Afs 176/2006 - 96, č. 1258/2007 Sb. NSS, bod 27). Jistě tento požadavek nelze absolutizovat, nicméně v podstatné míře je třeba trvat na jeho dodržení. Důvodem k tomu je i neexistence časového limitu, po jehož uplynutí by předchozí upozornění takřkajíc „přestalo platit“. Ustanovení o prekluzi práva uložit pokutu resp. zahájit správní řízení k jejímu porušení totiž váží prekluzivní lhůty výlučně k rozhodným skutečnostem vztahujícím se k jednání naplňujícímu znaky správního deliktu; časový rámec „platnosti“ předchozího upozornění jimi není žádným způsobem vymezen. Znamená to tedy, že předchozí upozornění platí „věčně“ (po dobu, po kterou provozovatel má licenci či registraci), a proto tím spíše je nutné, aby skutek, jehož se týká, byl velmi přesně a jednoznačně vymezen, neboť tím je determinován i obsah případných navazujících skutků, jež mohou být již sankcionovány. Po provozovateli je nicméně spravedlivé požadovat, aby upozornění, jichž se mu dostalo, schraňoval a řídil se jimi po celou dobu platnosti licence či registrace, neboť jako profesionál v oboru televizního či rozhlasového vysílání jistě může nastavit vnitřní mechanismy svého fungování tak, aby ti jeho zaměstnanci nebo jiní spolupracovníci, jejichž jednáním může dojít k porušení provozovatelových povinností podle zákona o vysílání, byli o předchozích upozorněních regulátora patřičně informováni a o jejich obsahu a důsledcích proškoleni. [42] Další rozhodnou otázkou související s podmínkou předchozího pokusu o nápravu je, zda takový pokus musí být učiněn regulátorem vždy s výjimkou případů vyloučených podle § 59 odst. 4 zákona o vysílání (tj. s výjimkou „kvalifikovaných“ porušení povinností). Z povahy věci lze totiž napravovat pouze takové následky určitého jednání, které jsou napravitelné. Je zřejmé, že jednorázové porušení určitých povinností odvysíláním určitého pořadu či sdělení může již jen tím, že k němu došlo, „nevratně“ narušit určité zájmy, k jejichž ochraně jsou stanoveny povinnosti provozovatelů (zejm. povinnosti zakotvené v § 32 či § 48 zákona o vysílání). Znamená to, že bude-li se požadavek předchozího pokusu o nápravu vztahovat na všechna „prostá“ porušení povinností provozovatele bez výjimky, bude provozovatel fakticky beztrestný, dopustí-li se takového porušení pouze jednorázově. To v určitém ohledu rozvolňuje regulační účinky správního dozoru podle zákona o vysílání. Přesto je na místě se k uvedenému výkladu přiklonit. Důvodem pro to je zejména nepodmíněná dikce § 59 odst. 1 zákona o vysílání, z níž vyplývá, že pokus o nápravu je nutnou podmínkou případného následného postihu. Bylo by tedy nelogické požadovat po regulátorovi podniknutí pokusu o nápravu tehdy, je-li z povahy porušení povinnosti, k němuž již došlo, zřejmé, že nežádoucí následek již nastal a že žádný pokus o nápravu nemůže toto minulé negativum napravit, leda zmírnit a do budoucna vést k tomu, že již opakovaně nenastane. Proto je nutno ustanovení § 59 odst. 3 zákona o vysílání, podle něhož, (d)ojde-li k nápravě ve stanovené lhůtě, Rada sankci neuloží, vykládat nikoli striktně podle jeho dikce, nýbrž s ohledem na základní koncepci správního dozoru podle zákona o vysílání založenou na zásadě, že primárním prostředkem správního dozoru při zjištění závadného chování (vyjma „kvalifikovaných“ porušení povinností uvedených v § 59 odst. 4 zákona o vysílání) je vedení příslušného provozovatele k řádnému chování se v budoucnu. Z dikce § 59 odst. 3 zákona o vysílání by totiž bylo možno na základě jeho doslovného výkladu usuzovat, že a contrario, nedojde-li k nápravě, Rada sankci uloží, takže ji uloží i v případech, kdy již z povahy věci nežádoucí následek minulé jednání nelze (zcela) napravit. Uvedené ustanovení však je nutno vykládat jiným způsobem, a sice tak, že Rada první „prosté“ porušení zákona o vysílání určité povahy nesankcionuje, nýbrž na ně provozovatele upozorní a vyzve jej k nápravě (podle povahy věci mu pak případně podle § 59 odst. 2 zákona o vysílání stanoví lhůtu k nápravě, zejména v případech trvajících protiprávních stavů, jejichž faktické odstranění vyžaduje určitý čas). Teprve

pokračování

opakuje-li se závadné jednání (tj. dopustí-li se provozovatel jednání vykazujícího v podstatných rysech obdobné znaky jako to, na jehož závadnost byl upozorněn), je na místě přistoupit k uložení sankce.“

Z citovaného usnesení rozšířeného senátu mimo jiné vyplývá, že při posuzování podstatných znaků jednání, na které byl účastník řízení upozorněn podle ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání, a pozdějšího sankcionovaného jednání, jsou rozhodující znaky skutkové, nikoliv jeho právní kvalifikace. Ačkoliv rozšířený senát připouští, že není nutná absolutní totožnost obou jednání, výslovně uvádí dva příklady, kdy podstatná shoda bude a kdy nikoliv. V bodě 38 je jako příklad, kdy předchozí upozornění postačí, uvedena situace dvou skutků „lišících se od sebe drobnými, nevýznamnými nuancemi (např. vícero obsahově shodných či jen nevýznamně odlišných verzí téhož reklamního spotu vysílaných v různých časech, lišících se sice například určitým grafickým, dějovým nebo jiným důležitým aspektem, ale ve svém celkovém vyznění a působení na diváka velmi podobných).“ V bodě 39 naopak uvádí příklad nepostačujícího předchozího upozornění: „Pokud by se např. upozornění, že erotické scény vysílané v určitém konkrétním filmu mezi 6:00 a 22:00 hod. mohly ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých (třeba proto, že byly příliš explicitní), mělo vztahovat na jakékoli jiné erotické scény v jiných podobných filmech, mohl by provozovatel [...] být sám na sebe příliš restriktivní.“

Z uvedených příkladů je zřejmé, že v případě dvou odlišných pořadů, spotů, reportáží či filmů půjde až na výjimky vždy o odlišné skutky. Pokud je na jeden z nich provozovatel vysílání upozorněn, může být sankce uložena zpravidla pouze za tentýž skutek (tedy reprízu), nikoliv za jiný pořad, spot, reportáž či film, i když jejich obsahy budou podobné.

Z příkladu uvedeného v bodě 38 a z úvahy uvedené v bodě 40 citovaného usnesení rozšířeného senátu je patrné, že na úplné totožnosti (ve všech detailech) obou skutků nelze trvat pouze tam, kde se jedná o odchylky ve zcela nepodstatných aspektech – typicky v jednotlivých verzích fakticky téhož reklamního spotu, nebo v případech zřejmé snahy obejít zákon tím, že v repríze pořadu bude učiněna nepodstatná změna. Pouze z těchto důvodů rozšířený senát výslovně nevyžaduje úplnou totožnost jednání, nýbrž používá slovní spojení „opakované jednání vykazující v podstatných rysech znaky jako to, na jehož protiprávnost byl upozorněn“, respektive „jednání vykazující ve všech podstatných rysech obdobné znaky jako to, za něž má být uložena sankce“. Slovem „obdobné“ zjevně nechtěl vyjádřit, že postačí vysoká míra podobnosti jednání. Takový závěr by byl totiž zcela v rozporu s ostatními úvahami rozšířeného senátu. Mezi předchozím jednáním, na které byl provozovatel vysílání upozorněn, a následným jednáním, za které má být sankcionován, musí existovat zcela zřejmá (nepochybná) vazba, kterou rozšířený senát vyjadřuje tím, že se musí jednat o „opakované“, respektive „navazující“ jednání. To bude splněno typicky právě reprízou téhož pořadu, reklamního spotu, reportáže či filmu, v němž mohou být případně změněny pouze nepodstatné prvky.

Výše uvedené není interpretací závěrů rozšířeného senátu nebo snad jejich dotvářením, ale jedná se o názor zcela explicitně vyjádřený, což lze snad nejlépe demonstrovat na zvýrazněném textu v bodě 42 odůvodnění: „Znamená to, že bude-li se požadavek předchozího pokusu o nápravu vztahovat na všechna „prostá“ porušení povinností

provozovatele bez výjimky, bude provozovatel fakticky beztrestný, dopustí-li se takového porušení pouze jednorázově. To v určitém ohledu rozvolňuje regulační účinky správního dozoru podle zákona o vysílání. Přesto je na místě se k uvedenému výkladu přiklonit.“

V daném případě byla upozorněním Rady ze dne 25. 8. 2009 stěžovatelka upozorněna „na porušení § 31 odst. 3 zákona č. 231/2001 Sb., neboť odvysílám pořadu Zprávy FTV Prima, respektive reportáží o sebevražedném pokusu dívky v Kladně, dne 21. října 2008 od 18:55 hodin na programu Prima televize porušila povinnost zajistit, aby ve zpravodajských a politicko-publicistických pořadech bylo dbáno zásad objektivitu a vyváženosti.“ Napadeným rozhodnutím pak byla sankcionována za porušení ust. § 31 odst. 3 zákona o vysílání, kterého se měla dopustit tím, že „dne 22. září 2009 od 18:55 hodin na programu Prima televize odvysílala pořad Zprávy TV Prima, resp. reportáž o novém léku na lupénku, ve které je prezentován léčivý účinek kosmetického přípravku a zcela neobjektivně je o tomto přípravku informováno jako o léku, čímž došlo k porušení povinnosti zajistit, aby ve zpravodajských pořadech bylo dbáno zásad objektivitu a vyváženosti.“ Předchozí upozornění podle ust. § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. o vysílání se tedy vztahovalo k reportáži o sebevražedném pokusu dívky, zatímco v nyní projednávané věci byla stěžovatelce uložena pokuta za reportáž o novém léku na lupénku.

S ohledem na výše uvedené nelze souhlasit se závěry městského soudu o naplnění ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání. Městský soud totiž uvedl, že „Podle § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. platí, že jestliže provozovatel vysílání a provozovatel převzatého vysílání porušuje povinnosti stanovené tímto zákonem nebo podmínky udělené licence, upozorní jej Rada na porušení tohoto zákona a stanoví mu lhůtu k nápravě. Zákon neukládá Radě, aby účastníka správního řízení zvláště informovala o tom, že do spisu bylo založeno upozornění (aby se účastník k tomuto upozornění mohl vyjádřit): pro splnění povinnosti je podstatné, že účastník v minulosti byl upozorněn na porušení, a to, že se tak stalo, žalobkyně nepopírá. Časová souvislost obou skutků je tu dána (upozornění bylo vydáno dne 25. 8. 2009; pořad, jehož odvysíláním se žalobkyně dopustila nyní projednávaného deliktu, byl vysílán dne 22. 9. 2009); pokud jde o věcnou souvislost, tu je nutno hledat v obecné rovině. Jak v upozornění ze dne 25. 8. 2009, tak v nynější věci šlo o to, že žalobkyně poskytla věcně nesprávné informace o tématu reportáže. Naopak není možné vázat požadavek věcné souvislosti, který vytyčila judikatura, přímo na konkrétní téma pořadu, ve kterém provozovatel vysílání porušil svou povinnost podle § 31 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. – to by totiž vůbec nebylo možné zahájit řízení o správním deliktu spočívajícím v porušení tohoto ustanovení kromě případů, kdy by se pořad se stejným tématem, neobjektivně či nevyváženě podaným, objevil ve vysílání opakovaně.“ Závěr městského soudu, že v daném případě byla zachována věcná souvislost mezi upozorněním Rady ze dne 25. 8. 2009 a napadeným rozhodnutím Rady, a proto byla Rada oprávněna uložit pokutu, je jednoznačně v rozporu s právním názorem rozšířeného senátu. Je přitom nerozhodné, že městskému soudu nemohly být názory rozšířeného senátu v době jeho rozhodování známy.

Jak již bylo výše uvedeno, podle rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu jsou při posuzování podstatných znaků jednání, na které byl upozorněn podle ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání a pozdějšího sankcionovaného jednání, rozhodující znaky skutkové, nikoliv jeho právní kvalifikace. Převáděno na danou věc, není tedy rozhodující,

pokračování

že upozornění a následná pokuta byly uloženy za porušení ust. § 31 odst. 3 zákona o vysílání, nýbrž to, zda jednání mělo shodné znaky z hlediska skutkového.

Podle Nejvyššího správního soudu však mezi oběma reportážemi žádná skutková podobnost neexistuje. Reportáže se z hlediska skutkového diametrálně rozcházejí. Podstatou jednání, k němuž se vztahu upozornění ze dne 25. 8. 2009 byla reportáž o smutné události v Kladně, podstatou jednání v napadeném rozhodnutí byla informace o novém léku (léčivém přípravku) na lupénku. Stejně tak nelze vyslovit závěr, že by tyto reportáže byly na sebe navázány v tom smyslu, že by jedna z nich představovala pouze v nepodstatných rysech pozměněnou verzi té druhé.

Předmětné upozornění, o které Rada opírala možnost sankcionovat stěžovatelku za porušení ust. § 31 odst. 3 zákona o vysílání, tedy nelze považovat za upozornění ve smyslu ust. § 59 odst. 1 citovaného zákona. S ohledem na výše uvedené tak nebyla splněna podmínka předchozího upozornění podle citovaného ustanovení.

Jak přitom zdůraznil rozšířený senát v citovaném usnesení, předchozí upozornění je s výjimkou případů podle ust. § 59 odst. 4 zákona o vysílání nutnou podmínkou postihu za další obdobné jednání.

Absence řádného předchozího upozornění ve výše uvedeném smyslu je tedy zásadní procesní vadou, která má vliv na zákonnost správního rozhodnutí. Z důvodu této vady proto nemůže obstát napadený rozsudek ani napadené správní rozhodnutí. Proto se již Nejvyšší správní soud nezabýval dalšími uplatněnými stížními námitkami.

Nejvyšší správní soud nepřehlédl, že rozšířenému senátu byla (usnesením Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 2. 2013, č. j. 8 As 85/2012 – 47) položena otázka týkající se toho, jak má vypadat upozornění ve smyslu ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání. S ohledem na znění položené otázky, jakož i na jednoznačnost usnesení rozšířeného senátu ze dne 3. 4. 2012, č. j. 6 As 26/2010 – 101, ve vztahu k dané věci, však nepovažoval za nutné čekat s rozhodnutím do doby, než rozšířený senát o předložené otázce rozhodne. Ostatně podobným způsobem již postupoval Nejvyšší správní soud ve věci sp. zn. 7 As 5/2013.

Nejvyšší správní soud z uvedených důvodů dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná, a proto napadené rozhodnutí podle ust. § 110 odst. 1 věta první před středníkem s. ř. s. zrušil. S ohledem na důvody zrušení rozsudku městského soudu zrušil podle ust. § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. také napadené rozhodnutí Rady pro vadu řízení a vrátil věc vrácena Radě k dalšímu řízení.

O kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud bez jednání, protože mu takový postup umožňuje ust. § 109 odst. 2 s. ř. s.

Zruší-li Nejvyšší správní soud i rozhodnutí správního orgánu a vrátí-li mu věc k dalšímu řízení, je tento správní orgán vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem (§ 78 odst. 5 ve spojení s § 120 s. ř. s.).

Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o ust. § 60 odst. 1 věta první ve spojení s § 120 s. ř. s., podle kterého, nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Vzhledem k tomu, že stěžovatelka měla v řízení o kasační stížnosti i v řízení o žalobě úspěch, má právo na náhradu nákladů řízení za tato řízení. V řízení o žalobě představovaly náklady řízení zaplacený soudní poplatek ve výši 2.000 Kč a v řízení o kasační zaplacený soudní poplatek ve výši 5.000 Kč. Jelikož má stěžovatelka právo na náhradu těchto nákladů, rozhodl Nejvyšší správní soud tak, že je Rada povinna nahradit stěžovatelce náhradu nákladů za řízení celkem 7.000 Kč.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 20. února 2014

JUDr. Eliška Cihlářová
předsedkyně senátu