

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Marie Žiškové a soudců JUDr. Lenky Kaniové a JUDr. Zdeňka Kühna v právní věci žalobkyň: **a) LONDA spol. s r. o.**, se sídlem Křemencova 4, 110 00 Praha 1 – Nové Město, zastoupená JUDr. Tomášem Jindrou, advokátem se sídlem U Prašné brány 3, 110 00 Praha 1, a **b) RADIO BONTON a. s.**, se sídlem Wenzigova 4/1872, 120 00 Praha 2, zastoupená JUDr. Ladislavem Březským, advokátem se sídlem Botičská 1936/4, 128 00 Praha 2, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**, se sídlem Škrétova 44/6, 120 00 Praha 2, zastoupená JUDr. Zdeňkem Hromádkou, advokátem se sídlem Rašínova 522, 760 01 Zlín, proti rozhodnutím žalované ze dne 3. 5. 2011, sp. zn./Ident.: 2009/1252/dol/ROU, č. j. CUN/1628/2011, sp. zn./Ident.: 2009/1022/DOL/ROU, č. j. CUN/1624/2011, 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/1743/2011, sp. zn./Ident.: 2009/1130/dol/ROU, č. j. STR/1757/2011, a ze dne 31. 5. 2011, sp. zn./Ident.: 2011/436/STR/Rou, č. j. STR/1948/2011, za účasti osob zúčastněných na řízení: **1. Route Radio s. r. o.**, se sídlem Stavební 992/1, 708 00 Ostrava – Poruba, zastoupená JUDr. Tomášem Sokolem, advokátem se sídlem Sokolská 60, 120 00 Praha 2, **2. NONSTOP s. r. o.**, se sídlem M. Hübnerové 12, 621 00 Brno, v řízení o kasačních stížnostech žalované a osoby zúčastněné na řízení č. 1 proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 24. 11. 2011, č. j. 10 A 143/2011-56,

takto:

I. Kasační stížnosti **se zamítají**.

II. Žalovaná **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasačních stížnostech.

III. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobkyni a) na náhradě nákladů řízení o kasačních stížnostech částku 2.880 Kč k rukám JUDr. Tomáše Jindry, advokáta, do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

IV. Osoba zúčastněná na řízení Route Radio s. r. o. **j e p o v i n n a** zaplatit žalobkyni a) na náhradě nákladů řízení o kasačních stížnostech částku 2.880 Kč k rukám JUDr. Tomáše Jindry, advokáta, do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

V. Žalobkyni b) **s e** náhrada nákladů řízení o kasačních stížnostech **n e p ř i z n á v á .**

VI. Osoby zúčastněné na řízení **n e m a j í** právo na náhradu nákladů řízení o kasačních stížnostech.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Rozhodnutím ze dne 3. 5. 2011, sp. zn./Ident.: 2009/1252/dol/ROU, č. j. CUN/1628/2011, udělila žalovaná podle § 21 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů (dále též „zákon o vysílání“), společnosti Route Radio s. r. o. (osobě zúčastněné na řízení č. 1) 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, konkrétně v přidělení souborů technických parametrů Jesenice 107,2 MHz/25 W a Průhonice 104,2 MHz/25 W.

[2] Obdobně rozhodnutím ze dne 3. 5. 2011, sp. zn./Ident.: 2009/1022/DOL/ROU, č. j. CUN/1624/2011, udělila žalovaná podle § 21 zákona o vysílání společnosti 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, konkrétně v přidělení souborů technických parametrů Strakonice 87,6 MHz/50 W.

[3] Rozhodnutím ze dne 3. 5. 2011, sp. zn./Ident.: 2009/1021/DOL/ROU, č. j. CUN/1608/2011, udělila žalovaná podle § 21 zákona o vysílání společnosti 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, konkrétně v přidělení souborů technických parametrů Nový Jičín 92,0 MHz/25 W.

[4] Dále rozhodnutím ze dne 17. 5. 2011, sp. zn./Ident.: 2009/1129/dol/ROU, č. j. STR/1743/2011, udělila žalovaná podle § 21 zákona o vysílání společnosti 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, konkrétně

v přidělení souborů technických parametrů Humpolec 95,8 MHz/50 W; Jáchymov na Moravě 104,1 MHz/50 W; Ostrovačice 94,2 MHz/50 W a Ostředek 88,6 Mhz/50 W.

[5] Rozhodnutím ze dne 17. 5. 2011, sp. zn./Ident.: 2009/1030/dol/ROU, č. j. STR/1757/2011, udělila žalovaná podle § 21 zákona o vysílání společnosti 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, konkrétně 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.

[6] Konečně rozhodnutím ze dne 31. 5. 2011, sp. zn./Ident.: 2011/436/STR/Rou, č. j. STR/1948/2011, udělila žalovaná podle § 21 zákona o vysílání společnosti 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, konkrétně v přidělení souborů technických parametrů 9 Křížů 94,2 MHz/50 W; Divišov 96,4 MHz/50 W; Drysice 88,6 MHz/50 W a Hvězdonice 107,8 MHz/50 W.

[7] Proti citovaným rozhodnutím žalované brojila žalobkyně a) žalobou podanou dne 30. 6. 2011 u Městského soudu v Praze. Rovněž žalobkyně b) napadla citovaná rozhodnutí žalované dne 1. 7. 2011 žalobou podanou u městského soudu. Ten rozsudkem ze dne 24. 11. 2011, č. j. 10 A 143/2011-56, prvým výrokem spojil obě žaloby ke společnému projednání a druhým výrokem napadená správní rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení. Přisvědčil žalobkyním, že žalovaná nesprávně hodnotila bonitu přidělovaných kmitočtů, což mělo za následek nesprávný závěr o postupu jejich přidělování podle § 21 zákona o vysílání.

II. Kasační stížnosti

II. A) Kasační stížnost žalované

[8] Žalovaná napadla rozsudek městského soudu včas podanou kasační stížností namítajíc, že jsou dány důvody podle ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s."), tj. nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení a nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku důvodů rozhodnutí.

[9] Žalovaná nesouhlasí se závěrem městského soudu, že ve správním řízení opomenula při výpočtu pokrytí obyvatelstva signálem významnou množinu posluchačů, kteří se na daném území nacházejí přechodně, tj. účastníků automobilového provozu. Tento požadavek soudu je irelevantní a nemá žádnou oporu v zákoně. Způsob výpočtu pokrytí obyvatel signálem je jasně upraven v zákoně o vysílání a ve vyhlášce č. 22/2011 Sb., o způsobu stanovení pokrytí signálem zemského rozhlasového vysílání šířeného ve vybraných kmitočtových pásmech (zejm. v jejím § 7). Do obyvatel pokrytých

rozhlasovým signálem se v souladu s citovanými předpisy započítávají vždy jen trvale usazení obyvatelé, nikoliv osoby tranzitující.

[10] Požadavek vyslovený městským soudem by pro žalovanou znamenal povinnost zohlednit jakékoliv pohyby obyvatelstva v rámci posuzovaného území, neboť příjem rozhlasového vysílání je možný nejen pomocí autorádia, ale i pomocí přenosných rozhlasových přijímačů nebo mobilních telefonů. K takovému vyhodnocení žalovaná nemá a ani nemůže mít dostatečné podklady. V případě automobilů pohybujících se po dálnici schází objektivní kritérium, jak započítávat osoby v nich cestující do množiny potenciálních uchazečů, neboť jejich obsazenost se liší a není ani možné určit, zda osoby nacházející se ve vozidlech poslouchají rozhlasové vysílání či nikoliv. K tomu žalovaná poukázala na podklady ze semináře „Efektivita rozhlasové reklamy“, konaného dne 5. 5. 2008, z nichž vyplývá, že pouze 8,4 % posluchačů naladí při cestování automobilem některý z radiových programů. Zmíněný údaj se zdá velmi nízký, a tak jej nelze objektivizovat ani z něj vycházet ve správním řízení.

[11] Žalovaná tedy není objektivně schopna dostatečně relevantním a prokazatelným způsobem zohlednit počet potenciálních posluchačů nacházejících se v automobilech, které se pohybují po dálnici. Nadto zásada rychlosti předmětného řízení, v němž je povinna rozhodnout v rámci šedesátidenní lhůty, znemožňuje podrobnější zkoumání a dokazování v tomto směru.

[12] Dále poznamenala, že městský soud v napadeném rozsudku zmínil § 7 odst. 1 vyhlášky č. 22/2001 Sb., nijak však neodůvodnil, proč z citovaného ustanovení nevycházel, ani nevysvětlil z toho plynoucí rozpor ve svých závěrech ohledně hodnocení bonity kmitočtu. Jeho závěry jsou proto nedostatečné a nepřezkoumatelné.

[13] Při posuzování bonity souboru technických parametrů (kmitočtů) je podle žalované nutné vycházet z premisy, že dostatečně bonitní je takový kmitočet, který umožňuje provozovat rozhlasové vysílání bez ztráty. Pro ziskovost vysílání jsou určující kromě nákladů především příjmy provozovatele vysílání z realizovaného rozhlasového vysílání. Tyto příjmy jsou tvořeny především příjmy z odvysílaných obchodních sdělení, jejichž cena je úměrná počtu posluchačů daného rozhlasového programu (srov. rozsudek Městského soudu v Praze, sp. zn. 7 A 273/2011).

[14] Cenu vysílané reklamy (a tím pádem výši příjmů provozovatele vysílání) významně určuje poslechovost dané stanice. Ta se podle specializovaného výzkumu Radioprojekt počítá podle trvale usazeného obyvatelstva a nezohledňuje technická zařízení pro příjem radiového vysílání, tedy ani to, zda respondent přijímá rozhlasové vysílání např. pomocí autorádia. Je tak zřejmé, že osoby projíždějící v automobilech přes signálem pokryté území nehrají roli při stanovení cen reklamy. Nejsou tedy relevantní ani pro účely posuzování bonity určitého kmitočtu. I z tohoto důvodu je tedy názor městského soudu nesprávný a neodůvodněný.

[15] Při posuzování bonity kmitočtů musí být zohledněny kromě příjmů též výdaje provozovatele rozhlasového vysílání na využívání kmitočtu. V tomto ohledu žalovaná upozornila, že v rámci řízení o změně některých skutečností a změně licenčních podmínek

bylo žalobkyni a) přiděleno několik dokrývacích kmitočtů (Ostředek 106,8 MHz/25 W; Psáře exit 90,1 MHz/50 W a Psáře exit 107,9 MHz/25 W), u nichž následně žalobkyně a) požádala o odklad termínu zahájení vysílání z důvodu objektivních technických překážek (umístění kmitočtů v oblasti s řídkou zástavbou a malou hustotou osídlení, což znesnadňuje umístění vysílačů, přístup k nim a jejich napájení elektřinou, absence zpevněných cest apod.). Zmíněné tři kmitočty jsou obdobného charakteru jako kmitočty, které byly přiděleny žalobou napadenými rozhodnutími. Měl-li tedy se zprovozněním popsaných kmitočtů problémy tak zkušený provozovatel rozhlasového vysílání jako žalobkyně a), těžko mohly být srovnatelné kmitočty efektivně využitelné pro nového provozovatele vybraného v licenčním řízení.

[16] Dále žalovaná poznamenala, že z vyjádření Českého telekomunikačního úřadu (dále též „ČTÚ“), na něž upozornila v napadených rozhodnutích, vyplývá, že by se předmětné kmitočty v případě samostatného využití vzájemně rušily a nebylo by možné je využít pro šíření různých programových obsahů. Byl-li tedy jeden z těchto kmitočtů rozhodnutím o udělení licence přidělen provozovateli Route Radio s. r. o. pro šíření programu Rádio Dálnice, nelze takové kmitočty hodnotit jako bonitní pro šíření jiného programu z důvodu vzájemného rušení. Nekvalitní vysílání by pochopitelně nesplňovalo předpoklad dosažení potřebných příjmů z odvysílané reklamy a tím pádem ani požadavky na bonitu kmitočtu. K tomu žalovaná předložila jako důkaz odborné vyjádření Jana Poláčka z mediální agentury ZenithOptimedia k určování ceny reklamy v rozhlasovém vysílání.

[17] Městský soud v napadeném rozsudku hodnotil jako nesprávný názor žalované o nedostatečné bonitě přidělených kmitočtů a neodůvodněně vycházel z premisy, že přidělené kmitočty jsou dostatečně bonitní. Z odůvodnění rozsudku ovšem není zřejmé, na základě jakých skutečností usuzuje městský soud o bonitě přidělených kmitočtů. Posouzení bonity kmitočtů spadá do pravomoci žalované jako specializovaného správního orgánu v řízení podle zákona o vysílání. Městský soud při hodnocení bonity kmitočtů musí respektovat meze správního uvážení správního orgánu. Dospěje-li k určitému závěru, měl by řádně odůvodnit, na základě jakých hledisek k tomu dospěl.

[18] Žalovaná rovněž nesouhlasí se závěrem městského soudu, že bonita nemá být posuzována jednotlivě pro každý vysílač, ale v jejich souhrnu. Městský soud pominul, že žalovaná posuzuje vždy ty soubory technických parametrů, které jsou obsahem příslušné žádosti provozovatele vysílání o změnu skutečností uvedených v žádosti o licenci. Nemá však nástroje, jak přimět provozovatele vysílání, aby do své žádosti včlenil všechny kmitočty, které mohl mít městský soud na mysli. Žalovaná je vázána lhůtou pro vydání rozhodnutí (§ 21 odst. 3 zákona o vysílání) a nemůže vyčkávat ani na příslušná stanoviska ČTÚ. Městský soud dále nezohlednil, že společnosti Route Radio s. r. o. byl v minulosti přidělen licenčním rozhodnutím kmitočet Jihlava – Rudný 99,4 MHz/ 0,8 kW. S ohledem na provázanost kmitočtů z hlediska nebezpečí jejich vzájemného rušení lze těžko hodnotit v jejich souhrnu další kmitočty bez kmitočtu již přiděleného.

[19] Nutnost hodnocení bonity kmitočtů v jejich souhrnu by znemožňovala aplikaci kritérií uváděných žalovanou v jejich rozhodnutích. Nebylo by možné zohlednit konkurenční programy vysílané na předmětném území vztahující se ke všem kmitočtům,

neboť některé programy by nezasahovaly na celý rozsah takto vymezeného území. To by nutně vedlo ke zpětnému rozdrobení hodnocení bonity na jednotlivé kmitočty a znemožnilo by objektivní hodnocení množiny kmitočtů jako celku. Nebylo by rovněž možné hodnotit náklady spojené s využíváním jednotlivých kmitočtů.

[20] Dále žalovaná zdůraznila, že licenční řízení, v němž byl společnosti Route Radio s. r. o. přidělen kmitočet Jihlava – Rudný, nebylo vyhlášeno jako licenční řízení pro místní vysílání. To potvrzuje i skutečnost, že jeho účastníky byly subjekty, které se nezajímaly o místní vysílání, ale hodlaly rozšířit vysílání stávajících programů.

[21] Žalovaná při hodnocení žádosti provozovatele Route Radio s. r. o. o změnu licence podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání hodnotí, zda navrhované změny jsou „v intencích původní licence“, přičemž vychází především z obsahu programové skladby a jeho charakteristiky. Program Rádio Dálnice je specializovaným dopravním rádiem zaměřeným na dopravní zpravodajství. Charakteristika programové skladby Rádia Dálnice odpovídá kterémukoliv území, jehož osu tvoří dálnice. Přidělení dalších specifických kmitočtů přímo určených k vysílání tohoto programu tak nevybočilo z mezí původně udělené licence za situace, kdy přidělené kmitočty nebyly dostatečně bonitní.

[22] Závěr o nedostatečné bonitě přidělených kmitočtů s ohledem na jejich specifičnost byl dostatečně odůvodněn v napadených rozhodnutích. Tyto kmitočty jsou určeny fakticky pouze k pokrytí dálniční sítě. Pokud by byly využity pro šíření různých programových obsahů, docházelo by k vzájemnému rušení. Za popsané situace spočívalo smysluplné využití zmiňovaných kmitočtů právě v umožnění vysílání programu, který odpovídá specifikům daných kmitočtů (nachází se v blízkosti dálniční sítě) a dovede těchto zvláštností využívat. V daném případě tedy kmitočty nemohly být předmětem samostatného licenčního řízení, proto nelze hovořit o obcházení zákona o vysílání ani aplikovat v projednávané věci rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 8. 2010, sp. zn. 7 As 48/2010. Změna skutečností uvedených v žádosti společnosti Route Radio s. r. o. o změnu licence nevybočuje z hlediska charakteristiky programové skladby z intencí původní licence.

[23] Postup žalované byl v souladu s rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2006, sp. zn. 8 As 61/2005. Vzhledem k tomu, že předmětné kmitočty nebyly dostatečně bonitní, bylo je možné přidělit jako tzv. dokrývací kmitočty ke zlepšení existujícího územního pokrytí držitelem jiné licence za její současné změny. V tomto ohledu žalovaná doplnila, že v rámci řízení o změně některých skutečností a změně licenčních podmínek bylo žalobkyni a) přiděleno 13 dokrývacích kmitočtů pro program Radio Impuls.

[24] Závěrem shrnula, že podle jejího názoru postupovala při hodnocení bonity kmitočtů v souladu se zákonem a judikaturou správních soudů. Závěr o nedostatečné bonitě předmětných kmitočtů je podpořen jejich specifickou povahou a počtem trvale usazených obyvatel nacházejících se v předmětném území. Žalovaná tedy byla oprávněna udělit zmiňované kmitočty jako tzv. dokrývací, neboť nebyly splněny předpoklady k provedení řádného licenčního řízení.

[25] Žalovaná poukázala rovněž na nesprávný závěr městského soudu ohledně účastenství v řízení o změně některých skutečností. Nutnost přibírat účastníky předchozího licenčního řízení do řízení o změně skutečností uvedených v žádosti o licenci je spojena jen s takovými případy, kdy má dojít ke změně v charakteru vysílaného programu, nikoliv v řízeních, jejichž předmětem je změna souboru technických parametrů a územního rozsahu vysílání. V projednávaných věcech tedy žalobkyně b) neměla být účastníkem řízení o změně některých skutečností, což vyplývá i z citace právního názoru Nejvyššího správního soudu městským soudem v odůvodnění jeho rozsudku.

[26] Ze všech shora uvedených důvodů žalovaná navrhla, aby Nejvyšší správní soud rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[27] Přípisem ze dne 22. 5. 2012 žalovaná reagovala na vyjádření žalobkyně a) k její kasační stížnosti. Uvedla, že je jí znám rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 3. 2012, č. j. 1 As 37/2012-42, nicméně v nyní projednávané věci jde o přezkum jiného správního rozhodnutí, proto odkázala na svou argumentaci uplatněnou v kasační stížnosti. K požadavku na hodnocení bonity kmitočtů v jejich souhrnu zdůraznila, že vedle předpokládaných příjmů z vysílání na více kmitočtech je nutno zohlednit také zvýšené náklady plynoucí z nutnosti provozování více vysílačů; žalobkyně a) ovšem zvýšené náklady opomíjí. V daném případě jsou vysílače obtížně dostupné. Skutečnost, že by se přidělené kmitočty vzájemně rušily v případě jejich samostatného využití, vyplývá z vyjádření Českého telekomunikačního úřadu, jakožto odborného správního orgánu. Závěrem dodala, že kmitočty nelze přidělovat v jejich souhrnu, neboť je nutno respektovat obsah žádosti provozovatele vysílání o změnu skutečností uvedených v žádosti o licenci a současně zákonnou šedesátidenní lhůtu pro vydání rozhodnutí. Tato lhůta v praxi znemožňuje „čekání“ na další žádosti, v nichž budou obsaženy další kmitočty, a brání tak případnému spojení věcí ke společnému řízení.

II. B) Kasační stížnost Route Radio s. r. o.

[28] Společnost Route Radio, s. r. o. ve včasné kasační stížnosti namítla nesprávné posouzení právní otázky městským soudem a nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku pro nedostatek důvodů.

[29] Městský soud podle ní dospěl k závěru o dostatečné bonitě přidělených kmitočtů na podkladě nedostatečných důkazů. Pokud soud nalézá nový skutkový stav (odlišný od skutkového stavu zjištěného správním orgánem), může podle § 77 s. ř. s. zopakovat nebo doplnit důkazy provedené správním orgánem. V případě odborných otázek má však soud povinnost vyžádat si odborné stanovisko znalce nebo vědeckého ústavu, což vyplývá z ustanovení § 127 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále též „o. s. ř.“), použitelného i ve správním soudnictví podle § 64 s. ř. s. Nelze předpokládat, že městský soud disponuje natolik odbornými znalostmi, aby mohl sám – bez provedení důkazu znalcem – posuzovat bonitu přidělených kmitočtů. I přesto městský soud ve svém rozsudku tuto odbornou otázku posoudil a dospěl k závěru, že žalovaná chybně posoudila bonitu předmětných kmitočtů, což ve svém důsledku znamenalo nesprávné přidělení kmitočtů formou řízení o změně některých skutečností.

[30] Pokud městský soud dospěl k závěru, že žalovaná bonitu kmitočtů posoudila chybně, měl v souladu se závěry vyslovenými v rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 42/2004 nalézt nový skutkový stav prostřednictvím nových důkazů, a na takto zjištěném skutkovém stavu založit svůj výrok o zrušení správních rozhodnutí. Popsané procesní pochybení městského soudu spočívající v tom, že městský soud na sebe přebral odbornost, již zjevně nemá, tak způsobuje nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku pro nedostatek důvodů.

[31] Route Radio s. r. o. ve své kasační stížnosti dále poznamenala, že městský soud skutkový stav zjištěný žalovanou nijak nedoplňoval a vyšel ze stavu zjištěného ve správním řízení. Za této situace měl v souladu s rozhodnutím Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 361/2000 zkoumat pouze meze zákonnosti správních rozhodnutí a nenahrazovat svým uvážením úvahu žalované. Z rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 8 As 61/2005 vyplývá, že při rozhodování o tom, zda přidělí určité kmitočty v licenčním řízení, se žalovaná řídí svým správním uvážením, jež je založeno na vnitřních pravidlech žalované. Žádný jiný subjekt si na danou frekvenci v daném územním rozsahu nemůže činit oprávněný nárok.

[32] Jako zásadní sporný bod mezi žalobkyněmi a žalovanou označila společnost Route Radio s. r. o. posouzení, zda žalovaná je či není oprávněna zamítnout žádost o udělení souhlasu se změnou některých skutečností. Z § 20 odst. 4 zákona o vysílání vyplývá, že žalovaná zamítne žádost, pokud by změna souboru technických parametrů vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení. Ustanovení § 16 zákona pak stanoví, že veřejné slyšení je určeno k projednání otázek týkajících se programové skladby. V tomto zákonem předpokládaném případě může žalovaná žádost zamítnout. Jedná se o taxativní výčet. Okruh případů, v nichž je žalovaná oprávněna žádost zamítnout, tedy nelze rozšiřovat. V posuzovaném případě by tedy žalovaná zjevně porušila zákon, pokud by podanou žádost o změnu některých skutečností zamítla.

[33] Podle Route Radio s. r. o. lze souhlasit se závěrem městského soudu, že kmitočty jsou cenným statkem, s nímž je nutno nakládat s maximální obezřetností. Na druhou stranu však nelze pomíjet ochranu subjektu, který s návrhem na využití daného kmitočtu přišel jako první. Obě žalobkyně mohly před koncem licenčního řízení, v němž uspěla společnost Route Radio s. r. o., nebo i poté, požádat o nové licenční řízení či o změnu licence a předmětné kmitočty získat a využívat. Princip právní ochrany prvotního navrhovatele je běžnou součástí právního řádu České republiky (např. ochrana autorského práva nebo zvykové právo fronty na zboží). Těžko si lze představit, že by stát poskytoval ochranu zákazníkovi, na něhož se nedostatkové zboží nedostalo z důvodu, že do fronty nepřišel včas. Nastíněný výklad se sice jeví až jako primitivně dětinský, nicméně přesně vystihuje řešenou situaci. Ustálená judikatura Nejvyššího správního soudu dala *de facto* jakémukoliv provozovateli rozhlasového vysílání právo brojit žalobou proti souhlasu žalované o změně licenčních podmínek jakéhokoliv žadatele, přestože měl žalující subjekt možnost sám danou komoditu získat. Dle závěrů správních soudů mají tyto subjekty reálnou šanci na zrušení rozhodnutí žalované a to za situace, kdy správní soudy samy hodnotí odborné otázky, což jim zjevně nenáleží.

[34] Podle městského soudu bylo jedním z důvodů odůvodňujících zrušení správních rozhodnutí to, že Route Radio s. r. o. bylo přiděleno 30 dokrývacích kmitočtů. Městský soud ovšem nevysvětlil, proč by měl být tento stav protiprávní. Tím se dopustil nesprávného hodnocení právní otázky. Podle Route Radio s. r. o. městský soud rovněž nesprávně aplikoval rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 7 As 48/2010. Z něj vyplývá, že postup podle § 21 zákona o vysílání nelze použít, pokud přidělení nové frekvence vysílání na novém území je aplikováno zcela v jiném soutěžním prostředí a za zcela jiných podmínek než těch, které byly stanoveny v původním licenčním řízení. Městský soud měl tyto podmínky blíže zkoumat a podrobně zjistit, zda nově přidělené frekvence a nově pokryté území je či není v návaznosti na původní licenční řízení. Tím se správní soud vůbec nezabýval, přestože mu žalovaná ve svém vyjádření poskytla dostatek informací.

[35] Požadavek městského soudu na posuzování bonity vysílačů v jejich souhrnu hodnotí Route Radio s. r. o. jako absurdní, protizákonný a šikanózní. Pro tento názor chybí opora v zákoně. Navíc jde o požadavek nerealizovatelný, neboť žalovaná nemůže čekat na všechny žádosti žadatele o změnu licence a rozhodnout o nich jako o celku. Žadatelé nejsou zákonem omezeni množstevně ani časově v podávání svých žádostí.

[36] Nesmyslný je rovněž požadavek na zohlednění účastníků silničního provozu při posuzování bonity kmitočtů. Zákon o vysílání při určování charakteru vysílání v závislosti na počtu posluchačů vychází z údajů z posledního sčítání lidu (§ 2 zákona o vysílání, § 12 odst. 2 zákona č. 89/1995 Sb., o státní statistické službě, vyhláška č. 22/2011 Sb.). I kdyby bylo možné zjistit počet vozidel pohybujících se po dálnicích, není v moci statistiků stanovit obsazenost vozidel. Ani odborným odhadem tedy není možné určit množství potenciálních posluchačů. Posouzení předmětné otázky městským soudem je tedy nesprávné a nezákonné.

[37] Podle Route Radio s. r. o. městský soud nesprávně vyšel i z argumentace žalobkyň, že původní licenční řízení směřovalo k udělení licence pro místní vysílání, aniž by ji ověřil. Původní licenční řízení nesměřovalo k udělení licence pro místní vysílání. Soud tyto skutečnosti blíže nezkoumal, čímž se dopustil nesprávného hodnocení této otázky, resp. jejího nedostatečného posouzení.

[38] Městský soud tak svým rozhodnutím popřel základní charakteristiku správního řízení, jímž je předvídatelnost výsledku ze dvou důvodů. Za prvé, možnost zamítnout žádost o změnu některých skutečností je žalované umožněna jen za naplnění podmínek § 20 odst. 4 zákona o vysílání. Za druhé, konzistentnost rozhodování žalované ovlivňuje žadatele při jeho rozhodování o rozvíjení podnikatelských aktivit. Pokud nesčetněkrát v minulosti žalovaná rozhodla v obdobných žádostech o změně licence kladně, lze očekávat i v budoucnu kladné rozhodnutí. K postupu předvídatelnosti osoba Route Radio s. r. o. odkázala na rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 690/01. Městský soud tedy svým rozhodnutím porušil ústavní princip práva na spravedlivý proces podle čl. 36 Listiny základních práva a svobod a eliminoval zásadu předvídatelnosti správních rozhodnutí, čímž popřel princip právní jistoty.

[39] Z popsaných důvodů Route Radio s. r. o. navrhla, aby Nejvyšší správní soud rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

III. Vyjádření žalobkyň ke kasačním stížnostem

III. A) Vyjádření žalobkyně a) ke kasačním stížnostem

[40] Žalobkyně a) ve svém vyjádření ke kasační stížnosti Route Radio s. r. o. předeslala, že napadený rozsudek je pouze jedním ze tří, které byly ve věci změny licenčních podmínek provozovatele Route Radio s. r. o. vydány. Proto odkázala na svá předchozí vyjádření v řízeních vedených u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 1 As 34/2012 a 1 As 37/2012.

[41] Popřela argumentaci Route Radio s. r. o. o nutnosti provedení důkazu znaleckým posudkem při hodnocení bonity kmitočtů městským soudem a tvrzení, že městský soud dospěl k opačným skutkovým zjištěním než žalovaná. Závěr soudu o bonitě kmitočtů není skutkovým zjištěním, ale právním posouzením a v konečném důsledku autentickým výkladem zákona, k němuž je povolán právě soud. Bonitu kmitočtu nelze exaktně změřit. Její hodnocení závisí na správním uvážení, které sice skýtá správnímu orgánu široký prostor pro jeho volnou úvahu, ovšem nemůže být bezbřehé. Úvaha městského soudu, že pokud byl dostatečně bonitní jediný kmitočet Jihlava – Rudný, tím spíše musí být bonitní přidělená kmitočtová síť, je plně v souladu s § 2 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů. Za dané situace nebylo hospodárné přibírat znalce, neboť posouzení bonity kmitočtů by pro věc samu nemělo za daných okolností význam. Postup městského soudu byl rovněž plně v souladu se závěry Ústavního soudu citovanými společností Route Radio s. r. o. – městský soud přezkoumal, zda správní uvážení žalované nevybočilo ze zákonných mezí, přitom uzavřel, že tomu tak bylo. Žalobkyně a) dále zdůraznila, že veřejné slyšení není určeno výhradně k projednání programové skladby. Předmětem slyšení jsou licenční podmínky, kam spadá rovněž územní rozsah vysílání.

[42] Žalobkyně a) nesdílí rovněž názor Route Radio s. r. o. ohledně právní ochrany prvního zájemce o kmitočet. Zákon o vysílání je založen na jiných východiscích než autorskoprávní předpisy. Autor přináší na trh své původní originální dílo, které sám vytvořil. V případě „objevení“ volného kmitočtu se však kmitočet nachází i po jeho přidělení určitému provozovateli vysílání ve vlastnictví státu, obdobně jako nerostné bohatství, a držiteli licence je jeho užívání na určitou dobu propůjčeno. Jakýkoliv provozovatel vysílání může daný vzácný statek získat jedině tehdy, je-li vypsáno řádné licenční řízení.

[43] Jako nepřípadnou označila žalobkyně a) námitku Route Radio s. r. o., že městský soud neuvedl, zda je přidělení 35 kmitočtů k jednomu původnímu kmitočtu protiprávní. K tomu odkázala na stranu 17 rozsudku, kde se městský soud danou otázkou zabýval. Pokud uvedl, že nezákonné bylo přidělení již jen jednoho kmitočtu nacházejícího se mimo územní rozsah vysílání, je zřejmé, že tím spíše bude nezákonné i přidělení všech 35 kmitočtů. Rovněž argumentaci o nemožnosti posuzovat bonitu kmitočtů v jejich souhrnu

nelze sdílet. Kmitočty byly jako celek zkoordinovány již před prvními rozhodnutími žalované, jež byla následně správními soudy zrušena.

[44] Žalobkyně a) nesdílí rovněž argumentaci Route Radio s. r. o. o nemožnosti zjištění počtu potenciálních posluchačů, kteří se pohybují po dálnici. Stejně tak by bylo možné tvrdit, že nelze určit ani kolik trvale usazených osob naladí v určitou denní hodinu některou rozhlasovou stanici, a proto nelze stanovit reklamní výkonnost a tím pádem ani bonitu daných kmitočtů.

[45] Společnost Route Radio s. r. o. podle žalobkyně a) dále mylně uvádí, že původní licence, která jí byla udělena, nebyla omezena pro místní vysílání. Z licenčních podmínek vyplývá, že vysílání má pokrývat nejkritičtější úsek dálnice D1. Je tak zřejmé, že licence byla omezena na místní vysílání. Tato skutečnost je natolik zřejmá, že ji nebylo nutné dokazovat (§ 121 o. s. ř.). Opačný výklad by znamenal možnost transformace místního vysílání do vysílání celoplošného bez vypsání řádného licenčního řízení.

[46] K údajnému porušení práva na spravedlivý proces žalobkyně a) poznamenala, že podle § 20 odst. 4 zákona o vysílání je žalovaná povinna podrobně přezkoumat každou žádost o změnu skutečností a určit, zda požadovaná změna nepopírá původní projekt. Pokud ano, nesmí žalovaná souhlas provozovateli vysílání udělit; v daném případě však žalovaná na tuto povinnost rezignovala. Požadavky na konzistentnost a předvídatelnost rozhodování neporušil městský soud, ale právě žalovaná. Jejím postupem byla narušena právní jistota všech potenciálních uchazečů o přidělené kmitočty, kteří byli protiprávně ze soutěže vyloučeni. Zamýšlela-li žalovaná přidělit všechny zkoordinované kmitočty, měla na ně vypsat řádné licenční řízení. Proto žalobkyně a) navrhla, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl jako nedůvodnou. Závěrem odkázala na vyjádření RNDr. Radima Pařízka, jednatele společnosti Route Radio s. r. o. (dostupné na www.ceskamedia.cz), které by mohlo být chápáno jako pokus o zasahování do nezávislosti soudu.

[47] Ke kasační stížnosti žalované žalobkyně a) poznamenala, že názor ohledně posuzování bonity kmitočtů je nesprávný. Projekt specializovaného dopravního rádia je bezesporu zaměřen na cílovou skupinu posluchačů, jimiž jsou řidiči vozidel projíždějící daným územím. Jejich potřebám je uzpůsoben jak program vysílání, tak reklamní sdělení. V opačném případě by vysílání nebylo ekonomicky životaschopné. To ostatně Nejvyšší správní soud potvrdil v rozsudku č. j. 1 As 37/2012-51.

[48] Žalobkyně a) se neztotožnila ani s názorem žalované, že z napadeného rozsudku není patrné, z čeho městským soud usuzoval na dostatečnou bonitu předmětných kmitočtů. Na straně 16 se městský soud předmětnou otázkou zabýval a uzavřel, že bonita kmitočtů měla být hodnocena v jejich celku a že měla být zohledněna i množina posluchačů, kteří se na daném území nachází přechodně. Z toho městský soud vyvodil podle žalobkyně a) logický závěr, že pokud byl dostatečně bonitní kmitočet přidělený společnosti Route Radio s. r. o. v rámci licenčního řízení, tím spíše musela být dostatečně bonitní i kmitočtová síť tvořená následně přidělenými kmitočty.

[49] Odmítnout lze podle žalobkyně a) rovněž argument o vzájemném rušení přidělených kmitočtů. Vzájemné rušení vysílačů nezávisí na vysílaném obsahu, ale má

technicko-fyzikální příčiny. Nelze souhlasit ani s argumentem žalované, že bonitu kmitočtů není možné posuzovat v jejich celku. Lze připomenout, že soud zrušil rozhodnutí žalované již podruhé, přičemž před prvním rozhodnutím ve věci měla žalovaná zkoordinovány všechny kmitočty přidělené společnosti Route Radio s. r. o. jako dokrývací. Bonitu kmitočtů výrazně umocňuje právě jejich spojení do kmitočtové sítě. Přidělování po částech představovalo obcházení zákona o vysílání.

[50] Ohledně argumentace žalované, že při hodnocení žádosti podle § 20 odst. 4 zákona o vysílání je nutno vycházet z charakteristika programu, žalobkyně a) opětovně odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 As 37/2012. Je tedy nutno hodnotit i změnu územního rozsahu vysílání. Žalobkyně a) tedy navrhla, aby byla zamítnuta i kasační stížnost žalované.

III. B) Vyjádření žalobkyně b) ke kasačním stížnostem

[51] Žalobkyně b) ve svém vyjádření ke kasačním stížnostem konstatovala, že se v plném rozsahu ztotožňuje se stanoviskem uvedeným žalobkyní a) v jejím vyjádření, a připojila se k němu. Navrhla, aby Nejvyšší správní soud obě podané kasační stížnosti zamítl.

IV. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[52] Nejvyšší správní soud při posuzování kasačních stížností hodnotil, zda jsou splněny podmínky řízení, přičemž dospěl k závěru, že kasační stížnosti mají požadované náležitosti, byly podány včas a osobami oprávněnými, a není na místě kasační stížnosti odmítnout pro nepřípustnost. Důvodnost kasačních stížností posoudil Nejvyšší správní soud v mezích jejich rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž je povinen přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

[53] Kasační stížnosti nejsou důvodné.

[54] Nejprve Nejvyšší správní soud hodnotil námitku nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu pro nedostatek důvodů [ad IV. A); důvod podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.]. Dále posuzoval námitku nesprávného posouzení bonity kmitočtů městským soudem, včetně problematiky hodnocení bonity kmitočtů v rámci kmitočtové sítě [ad IV. B); důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.], námitku chybné interpretace postupu podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání a posouzení přípustnosti změny licence v projednávaném případě [ad IV. C); důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.] a námitku týkající se účastenství v řízení podle § 21 zákona o vysílání [ad IV. D); důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Následně hodnotil Nejvyšší správní soud námitku práva priority žadatele o přidělení volného kmitočtu [ad IV. E); důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.] a námitku

týkající se tvrzeného porušení požadavku na předvídatelnost rozhodování správních orgánů [ad IV. F); důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Závěrem se vyjádřil k námitce nepřípustného nahrazení správního uvážení úvahou městského soudu [ad IV. G); důvod podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.].

IV. A) Nepřezkoumatelnost rozsudku městského soudu pro nedostatek důvodů

[55] Žalovaná v kasační stížnosti uvedla, že městský soud sice v odůvodnění napadeného rozsudku konstatoval, že si je vědom § 7 odst. 1 vyhlášky č. 22/2011 Sb., neodůvodnil však, proč z předmětného ustanovení nevycházel a dospěl ve svém rozhodnutí k odlišnému závěru.

[56] K otázce nepřezkoumatelnosti rozhodnutí soudu pro nedostatek důvodů se zdejší soud vyjádřil již v rozsudku ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003-75, publikovaném pod č. 133/2004 Sb. NSS, (všechna citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu dostupná na www.nssoud.cz), kde uvedl, že „[n]*edostatkem důvodů pak nelze rozumět dílčí nedostatky odůvodnění soudního rozhodnutí, ale pouze nedostatek důvodů skutkových. Skutkovými důvody, pro jejichž nedostatek je možno rozhodnutí soudu zrušit pro nepřezkoumatelnost, budou takové vady skutkových zjištění, která utvářejí rozhodovací důvody, typicky tedy tam, kde soud opřel rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované, případně zjištěné v rozporu se zákonem anebo tam, kdy není zřejmé, zda vůbec nějaké důkazy v řízení byly provedeny.*“ Za nepřezkoumatelné se považuje též rozhodnutí, v němž se soud nevypořádá se všemi uplatněnými žalobními body (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 4. 2004, č. j. 4 Azs 27/2004-74).

[57] Městský soud se otázkou posuzování bonity kmitočtů podrobně zabýval zejména na stranách 14 – 16 napadeného rozsudku. Odkázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu a ztotožnil se se závěrem žalobkyň, že žalovaná nesprávně hodnotila bonitu přidělených kmitočtů, neboť opominula zohlednit významnou množinu posluchačů, kteří se přechodně na území pokrytém předmětnými kmitočty budou nacházet. Dále městský soud dodal, že „*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.*“ Z výše uvedeného je zřejmé, že městský soud shledal důvodnou námitku žalobkyň týkající se nezákonného postupu žalované v předcházejícím správním řízení a chybného hodnocení bonity kmitočtů. Městský soud ve své argumentaci odkázal i na § 7 vyhlášky č. 22/2011 Sb. zmiňovaný žalovanou, nicméně vysvětlil, že s ohledem na specifické skutkové okolnosti projednávané věci (přidělení kmitočtů pro program Rádio Dálnice zaměřené na posluchače pohybující se po dálnicích a rychlostních silnicích) nelze bonitu kmitočtů hodnotit pouze ve vztahu k trvale usazeným obyvatelům v území, ale že je nutné zohlednit i subjekty, které se na daném území vyskytují přechodně.

[58] Závěr vyslovený městským soudem ohledně posuzování bonity kmitočtů je podle Nejvyššího správního soudu naprosto dostatečný. Je seznatelné, jakým způsobem

městský soud předmětnou námitku hodnotil a proč podle jeho názoru v dané věci nebylo možné při posuzování bonity kmitočtů striktně vycházet pouze z § 7 vyhlášky č. 22/2011 Sb. Námitka nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu tedy není důvodná.

IV. B) Posuzování bonity kmitočtů

[59] Žalovaná i Route Radio s. r. o. v kasační stížnosti namítaly, že městský soud nesprávně interpretoval otázku bonity přidělených kmitočtů. Dodávaly, že bonitu kmitočtů nelze hodnotit v rámci kmitočtové sítě. K tomu městský soud v napadeném rozsudku konstatoval, že nesprávný postup žalované při hodnocení bonity přidělovaných kmitočtů způsobil nesprávný právní závěr o způsobu jejich předělení prostřednictvím řízení o změně licence podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání. Podle městského soudu měla být bonita kmitočtů hodnocena jednotlivě i v jejich souvislosti a kromě programové skladby žadatelky měla být především zohledněna významná množina posluchačů, kteří se přechodně nacházejí na území pokrytém přidělenými kmitočty.

[60] Obdobnou právní otázkou se Nejvyšší správní soud zabýval již v rozsudku ze dne 21. 3. 2012, č. j. 1 As 37/2012-42; ze závěrů vyslovených v citovaném rozhodnutí proto i nyní vycházel. V obecné rovině lze poznamenat, že rozhlasové vysílání šířené prostřednictvím vysílačů je po technické stránce založeno na šíření elektromagnetických vln o určitém kmitočtu volným prostorem, jejichž prostřednictvím se dostává vysílaná informace (hudba, mluvené slovo atd.) k posluchači. Jde o způsob šíření informací užívající vzácného statku (kmitočtového spektra), který je zákonodárcem považován za statek veřejný a k jehož správě je povolána veřejná moc (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 7. 2009, č. j. 7 As 50/2009-76, publikovaný pod č. 2305/2011 Sb. NSS). V posuzované věci je mezi účastníky řízení veden spor o to, zda na základě žádosti společnosti Route Radio s. r. o. o přidělení volných kmitočtů mělo být vyhlášeno licenční řízení podle § 12 a násl. zákona o vysílání, nebo zda bylo možné požadované kmitočty přidělit žadatelce v rámci řízení o změně některých skutečností podle § 21 zákona.

[61] Z ustanovení § 21 odst. 1 zákona o vysílání, ve znění účinném do 13. 10. 2011, vyplývá, že *provozovatel vysílání s licencí 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 § 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.*

[62] Třetí odstavec § 21 zákona o vysílání stanoví, že *Rada je povinna rozhodnout o změně skutečností podle odstavce 1 do 60 dnů ode dne, kdy jí byla doručena žádost provozovatele vysílání s licencí. 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 § 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.

[63] Nejvyšší správní soud konstantně judikuje, že Rada pro rozhlasové a televizní vysílání (stěžovatelka) nemá *„povinnost vyhlásit licenční řízení vždy v případě existence "neobsazeného" kmitočtu, ale může se zabývat posouzením otázky, zda je takový kmitočet dostatečně bonitní, tj. zda může být samostatným předmětem licenčního řízení, či zda bude využit pouze jako kmitočet dokrývací, ke zlepšení existujícího územního pokrytí držitelem jiné licence za její současné změny. Podobné rozhodování musí splňovat základní požadavky správního rozhodování, tj. musí být v obdobných případech obdobné, resp. musí probíhat na základě transparentních a objektivních kritérií. Rozhodné může být i posouzení, zda jsou taková kritéria vhodně nastavena, tedy zda např. nehodnotí bonitu určitého prostředku příliš striktně, nebo naopak benevolentně*“ (srov. rozsudek ze dne 30. 11. 2006, č. j. 8 As 61/2005-91, publikovaný pod č. 1100/2007 Sb. NSS).

[64] Ze správního spisu vyplynulo, že společnost Route Radio s. r. o. (dále též „žadatelka“) požádala dne 19. 11. 2009 o změnu 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, a to přidělením souboru technických parametrů zkoordinovaných Českým telekomunikačním úřadem na stanovištích Jesenice a Průhonice (vedeno pod sp. zn. 2009/1252/dol/ROU). V příloze k žádosti žadatelka na straně 2 k programu Rádio Dálnice uvedla: *„Jedná se o projekt specializovaného dopravního rádia, provozovaného kolem českých dálnic a významných silnic, přivaděčů a obchvatů. Toto rádio bude sloužit převážně motoristům, aktuálně je informovat o komplikacích, ale zároveň podávat také informace o všem, co s dopravou souvisí. Ucelené pokrytí dálniční sítě, důležitých silnic a oblastí, mezi které Praha neodmyslitelně patří, je pro úspěšné fungování specializovaného dopravního rádia důležité. (...) V České republice jde spolu s ekonomickým růstem a evropskými integračními procesy ruku v ruce rozvoj dálniční a silniční sítě. S tím je spojen nárůst objemu automobilové dopravy a počtu vozidel na českých dálnicích a silnicích pro motorová vozidla. Jen po dálnici D1 projede denně 25.000 vozidel v jednom směru a studie odborníků říkají, že v budoucnu se jejich počet určitě zvýší. Každé vozidlo jedoucí po dálnici má svého řidiče, ale i spolucestující, kteří hledají a žádají si informace, které jim poradí, zvýší komfort cestování, pobaví je a, v neposlední řadě, také pomohou včas odhalit nebezpečí např. v podobě nehody, uzavírky či tvořící se kolony.“* Dále je ve spisovém materiálu založen přípis Českého telekomunikačního úřadu ze dne 30. 3. 2010, v němž ČTÚ Radě oznámil, že požadované kmitočty určené pro pokrytí dálnic České republiky (mezi nimiž byly i kmitočty požadované žadatelkou) byly zkoordinovány.

[65] Obdobně v řízení vedeném u stěžovatelky pod sp. zn. 2009/1022/DOL/ROU společnost Route Radio s. r. o. požádala dne 9. 9. 2009 o přidělení souboru technických parametrů zkoordinovaných Českým telekomunikačním úřadem na stanovišti Strakonice (k tomu je ve spise založen přípis ČTÚ o zkoordinování daného kmitočtu ze dnů 27. 7. 2009). Dále v řízení vedeném pod sp. zn. 2009/1021/DOL/ROU žadatelka podala dne 9. 9. 2009 žádost o přidělení souboru technických parametrů zkoordinovaných Českým telekomunikačním úřadem na stanovišti Nový Jičín (k tomu je ve spise založen přípis ČTÚ o zkoordinování daného kmitočtu ze dne 3. 6. 2009). Žádostí ze dne

12. 10. 2009 požádala žadatelka Radu v řízení vedeném pod sp. zn. 2009/1129/dol/ROU o přidělení souboru technických parametrů zkoordinovaných Českým telekomunikačním úřadem na stanovištích Humpolec, Jáchymov na Moravě, Ostrovačice a Ostředek (k tomu je ve spise založen přípis ČTÚ o zkoordinování daných kmitočtů ze dne 27. 1. 2010). Žádostí ze dne 12. 10. 2009 požádala žadatelka Radu v řízení vedeném pod sp. zn. 2009/1130/dol/ROU o přidělení souboru technických parametrů zkoordinovaných Českým telekomunikačním úřadem na stanovištích Herálec, Mirošovice, Vyškov a Žebrák (k tomu jsou ve spise založeny přípisy ČTÚ o zkoordinování daných kmitočtů ze dnů 19. 3. 2009 a 2. 7. 2009). Konečně v řízení vedeném pod sp. zn. 2011/436/STR/Rou žadatelka požádala dne 2. 5. 2011 o přidělení souboru technických parametrů zkoordinovaných Českým telekomunikačním úřadem na stanovištích 9 Křížů, Divišov, Drysice a Hvězdonice (k tomu jsou ve spise založeny přípisy ČTÚ o zkoordinování daných kmitočtů ze dnů 1. 3. 2010 a 30. 3. 2010). Přílohy žádostí o změnu souboru technických parametrů licence byly ve všech citovaných řízeních obdobné.

[66] Žalobou napadenými rozhodnutími ze dnů 3. 5. 2011, 17. 5. 2011 a 31. 5. 2011 stěžovatelka v souladu s § 21 odst. 3 zákona o vysílání udělila souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci spočívající v přidělení požadovaných kmitočtů. Ve všech v záhlaví označených rozhodnutích dospěla k závěru, že požadované soubory technických parametrů jsou nedostatečně bonitní na to, aby mohly být předmětem licenčního řízení, a konstatovala, že uvedené změny licence lze vyhodnotit jako změny v intencích původně udělené licence. Podle žalované lze jako bonitní vyhodnotit takový soubor technických parametrů, který by umožňoval provozovat rozhlasové vysílání beze ztráty zcela novému provozovateli rozhlasového vysílání. Při posuzování bonity vychází Rada zejména z počtu posluchačů, kteří mohou vysílání programu z daného vysílače zachytit v odpovídající kvalitě. Jako vedlejší parametr je pak hodnocen počet programů zachytitelných v odpovídající technické kvalitě na daném území nebo skutečnost, zda na daném území bylo již dříve vyhlášeno licenční řízení z podnětu žadatele, resp. počet žadatelů v daném řízení. Podle žalované však v hodnocení nebylo možné zohlednit otázku skutečných posluchačů, neboť v případě nového provozovatele rozhlasového vysílání neexistují žádné průzkumy o poslechovosti programu mezi posluchači a použití takového kritéria by proto bylo diskriminační. V rozhodnutí sp. zn. 2011/436/STR/Rou vycházela žalovaná navíc z názoru Asociace soukromých provozovatelů rozhlasového vysílání a k otázce bonity předmětných kmitočtů; toto vyjádření však není součástí předloženého správního spisu, proto k němu Nejvyšší správní soud nemohl přihlédnout.

[67] Specifikem projednávaného případu je, že zákon o vysílání obsahuje řadu mezer. *Explicite* nestanoví, jaké skutečnosti má Rada pro rozhlasové a televizní vysílání hodnotit při posuzování bonity kmitočtu v řízení podle § 21 odst. 3 zákona, nicméně požadavek na hodnocení bonity kmitočtů v rámci řízení o změně skutečností byl dovozen judikaturou správních soudů (srov. shora citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 8 As 61/2005-91). Při absenci výslovné zákonné úpravy je tak nutno vycházet z judikatury a základních zásad vlastních řízení před Radou pro rozhlasové a televizní vysílání.

[68] Z § 66 zákona o vysílání vyplývá, že *nestanoví-li zákon jinak, postupuje se v řízení podle správního řádu*. Správní řízení je ovládáno zásadou vyšetřovací, z čehož vyplývá, že *správní orgán odpovídá za řádné zjištění skutkového stavu a je povinen zjistit skutkový stav, o*

němž nejsou důvodné pochybnosti (§ 3 správního řádu), resp. že je povinen *zjistit všechny okolnosti důležité pro ochranu veřejného zájmu* (§ 50 odst. 3 správního řádu). V těchto intencích je žalovaná povinna postupovat při hodnocení bonity kmitočtu (souboru technických parametrů), neboť právě závěr o dostatečné či nedostatečné bonitě předurčuje typ řízení, v jehož rámci bude žadateli takový kmitočet přidělen (v rámci licenčního řízení nebo v rámci řízení o změně některých skutečností podle § 21 zákona; blíže srov. bod [63] shora).

[69] Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s obecným závěrem žalované, přijímaným i žalobkyní a), že jako bonitní lze vyhodnotit takový soubor technických parametrů (kmitočet), který by umožňoval provozovat rozhlasové vysílání beze ztráty zcela novému provozovateli rozhlasového vysílání. Příjmy provozovatele soukromého rozhlasového vysílání představují především příjmy z odvysílaných obchodních sdělení (zejména reklamy, ale i sponzorských vzkazů, resp. teleshoppingu). Cena těchto obchodních sdělení je pak přímo úměrná počtu posluchačů takového rozhlasového programu. Výdaje pak představují mj. náklady na zprovoznění a údržbu vysílače (ale rovněž náklady související se samotným provozem předmětného rozhlasového vysílání, tj. mzdové náklady na moderátory a další zaměstnance společnosti, nájemné, apod.).

[70] Je-li bonita kmitočtu závislá zejména na počtu posluchačů rozhlasového programu, lze jako zásadní parametr pro její určení použít počet trvale usazených posluchačů, kteří mohou vysílání programu z daného vysílače zachytit, vypočítaný podle vyhlášky č. 22/2011 Sb. Následně je Rada povinna v odůvodnění svého rozhodnutí zhodnotit, jaký počet trvale usazených obyvatel (bez přistoupení dalších významných skutečností) postačuje pro učinění závěru o dostatečné bonitě kmitočtu. Rada pro rozhlasové a televizní vysílání je ovšem současně povinna s ohledem na zásadu materiální pravdy posoudit konkrétní skutkové okolnosti daného případu a vzít v úvahu i potenciální trvale neusazené posluchače (tj. osoby nacházející se přechodně na předmětném území), a to zejména tehdy, vyplývá-li ze samotné žádosti o přidělení nových kmitočtů, že žadatelka v budoucnu počítá se značným množstvím mobilních posluchačů, neboť žádá o přidělení kmitočtů podél dálniční sítě.

[71] Podle Nejvyššího správního soudu tedy nemůže obstát tvrzení žalované a společnosti Route Radio s. r. o., že při posuzování bonity kmitočtů nelze zohlednit otázku skutečných posluchačů, neboť neexistují průzkumy o poslechovosti v budoucnu uvedeného programu. Při udělování kmitočtů je nezbytné kromě trvale usazených posluchačů zohlednit také posluchače v dané oblasti tranzitující či přechodně se vyskytující, zejména v případě, že programová skladba vysílání je zaměřena právě na tuto cílovou skupinu posluchačů. Jak již bylo shora zmíněno, za řádné a úplné zjištění skutkového stavu věci odpovídá žalovaná a ona, jakožto správní orgán, který řízení vede, je povinna zjistit skutečnosti a provést důkazy, potřebné k řádnému zjištění skutkového stavu věci. Pokud nedisponuje průzkumy o možné poslechovosti připravovaného vysílání, může požádat žadatele o doložení takových informací, či si je může obstarat jiným způsobem, např. na základě vlastní rešerše či dotazem na kompetentní správní orgán. Nelze však podpořit závěr, že nemá-li správní orgán takový údaj k dispozici, nelze danou skutečnost v řízení zohlednit. To platí tím spíše, že řízení před Radou pro rozhlasové a televizní vysílání je ovládáno zásadou vyšetřovací a zásadou materiální pravdy

a popsané údaje jsou nezbytné pro určení bonity požadovaných kmitočtů. Z průběhu soudního řízení nadto vyplývá, že obě žalobkyně v tomto ohledu poukazovaly na výsledky celostátního sčítání dopravy uveřejněné na internetových stránkách http://scitani2010.rsd.cz, mapující intenzitu dopravy na dálnicích D1 a D5, které by správní orgán v řízení mohl nepochybně zohlednit (srov. č. l. 5 soudního spisu městského soudu sp. zn. 10 A 143/2011 a č. l. 8 soudního spisu sp. zn. 10 A 148/2011). Sama žalovaná pak v doplnění kasační stížnosti uváděla, že z podkladů pro seminář Efektivita rozhlasové reklamy konaného dne 5. 5. 2008 vyplývá, že pouze 8,4 % posluchačů naladí některý z rádiových programů při cestování automobilem. Stěžovatelka tedy určitými podklady pro možné zohlednění tranzitujících osob při hodnocení bonity kmitočtu nepochybně disponuje, resp. takové údaje jsou s určitou přesností zjistitelné a dohledatelné.

[72] Je zřejmé, že počet posluchačů, kteří se po daném území pohybují přechodně, není přesně zjistitelný a že žalovaná není objektivně schopna jejich počet stanovit. V tom se lze jistě se žalovanou ztotožnit. Podstata projednávané věci však nespočívá v umění počet tranzitujících osob co nejpřesněji kvantifikovat, nýbrž ve schopnosti s určitou mírou konkrétnosti zjistit jejich pravděpodobný počet a toto číslo při posuzování bonity zohlednit. Argumentace žalované i Route Radio s. r. o. týkající se objektivní nemožnosti zjistit počet osob, které se na daném území přechodně vyskytují, je proto nepřípadná. Jak správně poznamenala žalobkyně a), obdobným způsobem by bylo možné argumentovat, že nelze přesně určit ani počet trvale usazených obyvatel, kteří poslouchají radiové vysílání. V daném případě tak není nutno zjistit s maximální přesností počet skutečných posluchačů předmětného vysílání, ale odborně odhadnout množství potenciálních posluchačů daného programu nacházejících se přechodně či trvale na území pokrytém rozhlasovým vysíláním a z toho usoudit na bonitu přidělovaného kmitočtu.

[73] Závěr přijatý žalovanou o nutnosti zohlednění pouze osob trvale pobývajících na daném území by měl za následek, že bonita kmitočtů pro vysílač pokrývající určitý počet trvale usazených obyvatel by byla obdobná jak v oblasti bez jakékoli významné stavby dopravní infrastruktury, tak v oblasti hustého pokrytí pozemními komunikacemi, dálnicemi, v oblasti zastavěné letištní budovou apod. Je zřejmé, že atraktivita a lukrativnost kmitočtu v řídce zastavěné oblasti s dálniční sítí není srovnatelná jako bonita kmitočtu v oblasti bez tohoto typu stavby. Jelikož dopředu nelze stanovit možná specifika a zvláštnosti každého přidělovaného souboru technických parametrů ovlivňujících jeho atraktivitu (a tím pádem i bonitu), je nezbytné, aby žalovaná při posuzování bonity kmitočtů zohlednila veškerá v úvahu přicházející specifika oblastí pokrytých signálem rozhlasového vysílání, která vyplývají ze skutkových okolností řešeného případu a rovněž ze samotné žádosti. V případě jakýchkoli pochybností o významnosti a ekonomické atraktivitě požadovaných kmitočtů je vhodné upřednostnit vypsání licenčního řízení, jehož se může účastnit širší počet uchazečů, nikoliv postupovat v rámci řízení o změně některých skutečností podle § 21 zákona o vysílání a omezit tak přístup k danému kmitočtu jiným podnikatelským subjektům, které by o něj jinak projevily zájem ve veřejné soutěži.

[74] Nejvyšší správní soud tedy nepřisvědčil žalované, že požadavek městského soudu na zohlednění posluchačů, kteří se pohybují na dálnici, při posuzování bonity kmitočtů je nezákonný a v rozporu s platnou právní úpravou. Je třeba setrvat na názoru, že hlavním

kritériem pro určení bonity je počet trvale usazených obyvatel v oblasti pokryté vysíláním, který se vypočítá podle zákona o vysílání ve spojení s vyhláškou č. 22/2011 Sb. Správní orgán je nicméně dále povinen v souladu se zásadou materiální pravdy (§ 3 správního řádu) zohlednit veškeré další okolnosti významné v konkrétním případě pro určení bonity kmitočtu, což v projednávané věci bude zajisté znamenat i zohlednění posluchačů pohybujících se po dálnici a jejich možného vlivu na bonitu kmitočtu. Tuto skupinu posluchačů nelze pominout zejména v situaci, je-li program žadatelky Rádio Dálnice zaměřen především na poskytování dopravního zpravodajství motoristům pohybujícím se po českých dálnicích a významných dálničních přivaděčích a obchvatech.

[75] Pokud tedy žadatelka (Route Radio s. r. o.) ve svých žádostech o změnu souboru technických parametrů licence vycházela z premisy, že na trh uvede nové rádio, které bude zaměřeno zejména na řidiče automobilů a jejich spolujezdce pohybující se po dálnicích a rychlostních silnicích, jimž budou poskytovány specializované dopravní informace, je nemyslitelné, aby tato značně rozsáhlá cílová skupina posluchačů nebyla vůbec zohledněna při posuzování bonity přidělovaných kmitočtů. Takový výklad zákona je značně účelový a v rozporu se základními zásadami ovládajícími správní řízení, tj. zejména v rozporu se zásadou vyšetřovací a zásadou materiální pravdy.

[76] Dále Nejvyšší správní soud poznamenává, že závěr žalované o nedostatečné bonitě přidělených kmitočtů v projednávané věci nelze ospravedlnit poukazem na značné náklady související se zprovozněním a údržbou vysílačů rozhlasového vysílání na předmětných kmitočtech vzneseným poprvé v kasační stížnosti. Byť se obecně zdejší soud ztotožňuje s tezí, že pro hodnocení bonity jsou kromě očekávaných příjmů rozhlasového vysílání rozhodné i vynaložené výdaje, zvýšené náklady na zprovoznění a následnou údržbu vysílačů nebyly nijak zohledněny v odůvodnění napadených rozhodnutí, kterými udělila stěžovatelka žadatelce souhlas se změnou licenčních podmínek. V rozhodnutích bylo při hodnocení bonity konkrétních přidělovaných kmitočtů zohledněno toliko kritérium počtu trvale usazených obyvatel. Nepostačí tedy, dovolává-li se žalovaná zvýšených nákladů na provoz vysílání až v podané kasační stížnosti a tím odůvodňuje svůj závěr o nedostatečné bonitě přidělených kmitočtů. Taková argumentace měla být obsažena primárně v odůvodnění vydaných správních rozhodnutí (obdobně srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2005, č. j. 1 Afs 15/2004-89).

[77] Stejně tak nemůže obstát ani námitka žalované, že zmíněné kmitočty nebylo možné učinit předmětem řádného licenčního řízení, protože jejich samostatné přidělení různým provozovatelům by vedlo k vzájemnému rušení vysílání. Ani tento názor nebyl obsažen ve vydaných správních rozhodnutích, proto uvedená argumentace nemůže ovlivnit závěry výše uvedené a zdejší soud k této námitce nemůže přihlédnout (srov. bod [76] shora).

[78] Závěr zdejšího soudu ohledně postupu žalované při hodnocení bonity kmitočtů souvisí i s další stížní námitkou, že Rada není oprávněna posuzovat bonitu kmitočtu v jejich souhrnu, tj. v rámci kmitočtové sítě. Podle Nejvyššího správního soudu je žalovaná s ohledem na výše zmiňované zásady správního řízení (zejména na zásadu materiální pravdy) povinna v rámci řízení o změně některých skutečností podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání hodnotit bonitu přidělovaných kmitočtů jak jednotlivě, tak v jejich souhrnu, případně zohlednit i záměr žadatelky na pokrytí dálniční sítě České republiky (zejména

dálnice D1) svým vysíláním vyplývající zejména z přílohy k žádosti o změnu souboru technických parametrů (blíže srov. část IV. C, zejména body [83] a [84]). Vyslovený názor městského soudu žalované neukládá povinnost hodnotit všechny žadatelem požadované kmitočty jen v jejich celku – pouze stanoví povinnost Rady přihlédnout kromě izolovaného hodnocení dílčích kmitočtů i k množství žadatelem požadovaných kmitočtů a k území, které svým vysíláním pokrývají. Argumentace žalované, že názor městského soudu popírá dosavadní způsob hodnocení je proto nepřiléhavá. Jak již Nejvyšší správní soud vyslovil výše, v obecné rovině se lze s metodikou zastávanou žalovanou pro hodnocení bonity kmitočtů ztotožnit. Současně je však nezbytné zohlednit i další myslitelná specifika řešeného případu, která by mohla atraktivitu daného kmitočtu ovlivnit.

[79] Ke zvážení stěžovatelky Nejvyšší správní soud ponechává, zda nebylo v dané věci účelné spojit z úřední povinnosti řízení o žádostech žadatelky ke společnému řízení podle § 140 správního řádu s ohledem na zásadu hospodárnosti. Nejen že by účastníkům řízení nevznikaly zbytečné náklady, ale také by společné řízení o podaných žádostech mohlo přispět k rychlejšímu rozhodnutí o podaných žádostech, neboť by nebylo nutno vydávat více dílčích rozhodnutí. Zásada rychlosti řízení (povinnost žalované rozhodnout o žádosti v šedesátidenní lhůtě), na niž žalovaná ve svých podáních odkazovala, by tak mohla být jedině posílena. Na vysloveném závěru ničeho nemění skutečnost, že žádosti o přidělení kmitočtů byly podány v rozpětí několika měsíců. Z průběhu řízení je totiž zřejmé, že konečná rozhodnutí žalované byla vydána následně v rozpětí několika dnů (necelého jednoho měsíce). Ani tato stížní námitka o nemožnosti hodnocení kmitočtů v jejich souhrnu proto není důvodná.

[80] Nejvyšší správní soud pro jeho nadbytečnost neprovedl důkaz odborným názorem J. P. z mediální agentury ZenithOptimedia navrhovaný žalovanou směřující k prokázání skutečnosti, že při určování cen reklamy rozhlasového vysílání se vychází výlučně z počtu trvale usazených obyvatel. Pro hodnocení bonity kmitočtů, kterou sice částečně ovlivňuje i příjem získaný z reklam, není zásadní, na základě jakých kritérií či jakou metodikou je stanovována výsledná cena reklamy. Závěr správních soudů o nutnosti zohlednit při posuzování bonity kmitočtů nejen počet trvale usazených obyvatel, ale i množinu osob tranzitujících, je sice ovlivněn získanými příjmy a výdaji provozovatele rozhlasového vysílání, ovšem není nutné, aby hodnocení atraktivity určitého kmitočtu vycházelo z téže metodiky jako určování ceny reklamy. Nejvyšší správní soud se v dané věci nezabýval metodikou stanovení cen reklamy, ale zákonností hodnocení bonity kmitočtů v projednávaných případech. Pro jeho rozhodování tedy bylo zcela irelevantní zkoumat, jakým způsobem je stanovována výše příjmů získaných z reklamy v rozhlasovém vysílání.

IV. C) Přípustnost změny licence

[81] Žalovaná dále namítala chybnou interpretaci postupu podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání městským soudem, který dovodil, že pokud byla původní licence udělena pouze k místnímu vysílání, jednalo se o nepřípustnou změnu licence. Městský soud totiž v napadeném rozsudku konstatoval, že přidělení dokrývacích kmitočtů společnosti Route Radio s. r. o. bylo zcela v rozporu s § 2 odst. 1 písm. f) zákona o vysílání, neboť přidělené kmitočty představovaly nikoliv dokrytí v rámci místního vysílání, ale jeho nepřípustné

překročení a transformaci do vysílání regionálního. V konečném důsledku tak byla udělena žadatelce licence mimo řádné licenční řízení.

[82] Podle § 2 odst. 1 písm. f) zákona o vysílání se *pro účely tohoto zákona místním vysíláním 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*.

[83] Podle odborné literatury by změna licenčních podmínek měla být spíše mimořádnou záležitostí, neboť výraznější změny by mohly fakticky znamenat popření původního projektu. V rámci řízení podle § 21 zákona může Rada *„na žádost provozovatele rozhlasového vysílání na VKV udělit tzv. dokrývací kmitočet, který není s ohledem na bonitu kmitočtu, čili jeho uživatelskou hodnotu (počet obyvatel zásobených signálem, vliv rušících vysílačů) určen pro samostatnou licenci. Rada sama zváží, zda příslušný kmitočet je skutečně pouze dokrývacím kmitočtem, pro který není namístě vyhlásit licenční řízení. Rada v takovém případě posuzuje zejména, zda je účelné, smysluplné a technicky bezproblémové, aby na příslušném novém kmitočtu bylo provozováno nové samostatné vysílání. Posouzení této situace se děje ve volné úvaze Rady"* (srov. Chaloupková, H., Holý, P. *Zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání a předpisy související. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 120 – 121). Konstantní judikatura Nejvyššího správního soudu dovodila, že „[n]*a 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"* (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 9. 2009, č. j. 7 As 61/2009-134).

[84] Změna licence v rámci řízení podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání má být v souladu s výše uvedeným ojedinělou záležitostí; nemá vést k zásadním změnám udělené licence ani sloužit k obcházení řádného licenčního řízení. Lze se tedy ztotožnit se závěrem městského soudu, že v rámci řízení o změně licence je Rada povinna hodnotit nejen skutečnost, zda nedochází k výrazné změně ohledně programové skladby původně udělené licence (§ 16 odst. 2 zákona o vysílání), ale rovněž to, zda zásadním způsobem nebyl překročen územní rozsah vysílání vyplývající z původní licence. V rámci veřejného slyšení je totiž Rada povinna hodnotit znění licenčních podmínek, jejichž součástí je nepochybně i vymezení územního rozsahu vysílání (§ 16 odst. 4 zákona). Při rozhodování o žádosti žadatele o změnu skutečností uvedených v žádosti o licenci Rada zkoumá, zda se jedná opravdu o pouhou změnu skutečností v rámci původní licence či o závažnější změnu, k jejímuž schválení by bylo nutné iniciovat nové licenční řízení ve formě veřejné soutěže o získání požadovaného kmitočtu. Dospěje-li k závěru, že požadovanou změnu nelze považovat za změnu v intencích původně udělené licence, žádost zamítne podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání.

[85] Podle zdejšího soudu tedy není sporu o tom, že v daném případě bylo vhodné při úvahách o použitelnosti postupu podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání zohlednit kromě bonity požadovaných kmitočtů i četnost žádostí o změnu licenčních podmínek podávaných žadatelkou v krátkém časovém rozpětí, jakož i velký počet požadovaných dokrývacích kmitočtů. Ze správního spisu nadto vyplývá, že sama žadatelka nejprve dne

21. 7. 2008 požádala o udělení licence k provozování analogového rozhlasového vysílání na 36 stanovištích, ovšem následně vzala dne 9. 10. 2009 tuto žádost zpět a o přidělení týchž kmitočtů žádala prostřednictvím řízení o změně některých skutečností podle § 21 zákona o vysílání. Územní rozsah licence by měl být zásadním způsobem rozšiřován typicky v rámci řádného licenčního řízení, nikoliv prostřednictvím žádostí o udělení dokrývacích kmitočtů prostřednictvím řízení o změně některých skutečností. Z popsaných skutkových okolností daného případu tedy vyplývalo, že cílem žadatelky bylo rozsáhlé zvýšení pokrytí území České republiky svým vysíláním, jež se však nemůže dít prostřednictvím řízení podle § 21 zákona o vysílání.

[86] Nejvyšší správní soud tak nemohl dát stěžovatelce za pravdu, že při posouzení, zda se jedná o změnu v intencích původní licence, je Rada povinna zohlednit výlučně programovou skladbu vysílání. Městský soud správně poznamenal, že kromě programové skladby jsou v rámci veřejného slyšení projednávány i licenční podmínky, v nichž je zahrnut i územní rozsah udělené licence (§ 16 odst. 4 zákona o vysílání). Ten by se v řízení podle § 21 odst. 3 zákona neměl neúměrně rozšiřovat. Rada tak bude oprávněna zamítnout žádost podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání (nebo obdobně podle § 20 odst. 4 zákona, podle něhož však žalovaná v nyní projednávaném případě nepostupovala), pokud by se požadovanou změnou měla zásadně změnit programová skladba vysílání nebo licenční podmínky, tj. např. územní rozsah vysílání.

[87] Není v tomto ohledu relevantní, zda byla původní licence (rozhodnutí žalované ze dne 16. 12. 2008, sp. zn. 2008/934/zab, č. j. koz 516/09) udělaná společnosti Route Radio s. r. o. výslovně označena jako licence k místnímu vysílání. Z rozhodnutí o udělení licence [příloha žalobkyně b) předložená v řízení vedeném u městského soudu] zřetelně vyplývá, že územní rozsah vysílání byl limitován na kmitočet Jihlava – Rudný 99,4 MHz/0,8 kW. Není pak možné, aby prostřednictvím žádostí o přidělení dokrývacích kmitočtů byl územní rozsah vysílání diametrálně rozšiřován a *de facto* měněn na vysílání regionální či celoplošné. Jak již bylo shora popsáno, prostřednictvím řízení podle § 21 zákona o vysílání lze drobnými změnami dokrýt území pokryté vysíláním, nicméně v žádném případě nelze prostřednictvím tohoto typu řízení přidělit takové kmitočty, které by představovaly pokrytí území větších parametrů (srov. shora citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 7 As 61/2009-134). Vyslovené předpoklady však žalovaná nerespektovala, což jí městský soud oprávněně a v souladu s judikaturou správních soudů vytkl. Námitka nesprávného hodnocení udělené licence jako licence pro místní vysílání je tedy nedůvodná.

[88] Lze tak uzavřít, že městský soud správně konstatoval, že v rámci řízení o změně některých skutečností je nutné kromě případných změn programové skladby zohlednit i skutečnost, zda územní rozsah dokrývacích kmitočtů zásadním způsobem nerozšiřuje teritoriální vymezení původní licence. Námitka nesprávné interpretace této otázky městským soudem proto není důvodná.

IV. D) Účastenství v řízení o změně některých skutečností

[89] Žalovaná v kasační stížnosti nesouhlasila se závěrem městského soudu, že ve správním řízení došlo k závažnému procesnímu pochybení, neboť žalobkyně b) měla být jeho účastnicí. Upozornila, že se nejednalo o licenční řízení, ale řízení o změně některých

skutečností podle § 21 zákona o vysílání. Městský soud uvedený názor dovodil z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 7. 2009, č. j. 7 As 50/2009-76, publikovaného pod č. 2305/2011 Sb. NSS.

[90] Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku č. j. 7 As 50/2009-76 zdůraznil, že aby byla zajištěna účinná průběžná kontrola dodržování parametrů licence úspěšným uchazečem po dobu trvání licence, je nezbytné umožnit neúspěšným uchazečům žádajícím o přidělení původní licence určitou roli při této kontrole. Proto *„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 výslovné 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."*

[91] Závěr vyslovený Nejvyšším správním soudem ve shora citovaném rozsudku je velmi podrobný a přesvědčivý, proto zdejší soud při rozhodování v nyní posuzovaném případě neměl důvodu se od něj odchýlit. Proto se zdejší soud ztotožnil se závěrem městského soudu, že žalovaná ve správním řízení pochybila, pokud žalobkyni b) neumožnila účastnit se řízení o žádosti žadatelky o změnu některých skutečností. Účastníkem tohoto řízení není pouze žadatel o změnu skutečností uvedených v žádosti o licenci, ale rovněž neúspěšní účastníci původního řízení, v němž byla žadatelce licence udělena.

[92] Argumentace žalované, že kmitočty nebyly přiděleny v licenčním řízení, ale v řízení o změně některých skutečností je zcela nepřípadná a ignoruje závěry vyslovené v citovaném rozsudku, které jí musely být známy již při rozhodování o žádostech žadatelky o přidělení dokrývacích kmitočtů. Nerespektování závazného právního názoru Nejvyššího správního soudu tak vedlo k velkému počtu soudních sporů, které nemusely být vůbec iniciovány (a s nimi spojených nákladů řízení, které je žalovaná povinna hradit úspěšným žalobcům), pokud by se účastníci původního řízení v souladu s judikaturou zdejšího soudu měli možnost účastnit správního řízení podle § 21 zákona o vysílání. Žalovaná nejenže v předcházejících správním řízení závazný právní názor vyslovený v rozsudku zdejšího soudu č. j. 7 As 50/2009-76 nerespektovala, ale ani v napadených rozhodnutích či nyní v kasační stížnosti nesnesla žádnou konkurující argumentaci, která by vyslovený závěr Nejvyššího správního soudu o okruhu účastníků v řízení o změně

některých skutečností byla způsobilá zvrátit a případně přimět rozhodující senát k předložení věci rozšířenému senátu podle § 17 s. ř. s. Naopak poněkud neúčelně generovala další náklady státu na úhradu zastoupení advokátem v řízení o kasační stížnosti nehledě na skutečnost, že disponuje odborným aparátem s právnickým vzděláním a že v řízení vedeném u tohoto soudu v obdobné věci pod sp. zn. 1 As 37/2012 advokátem zastoupena nebyla. Námitka nesprávného posouzení okruhu účastníků v řízení o změně některých skutečností městským soudem tedy není důvodná.

IV. E) Právo priority žadatele o dokrývací kmitočet

[93] Společnost Route Radio s. r. o. ve své kasační stížnosti zmínila, že obdobně jako v autorském právu by prvnímu žadateli o přidělení kmitočtu mělo být poskytnuto právo priority a pozdější zájemce by neměl mít šanci na zrušení správních rozhodnutí, jimiž byly kmitočty přiděleny, pokud o daný kmitočet sám včas nepožádal.

[94] Nejvyšší správní soud nesdílí názor Route Radio s. r. o. o srovnatelnosti nakládání s veřejnými statky (kmitočty) s právem autora na ochranu jeho autorského díla. Jak správně poznamenala žalobkyně a) ve svém vyjádření, zásadní rozdíl mezi autorským právem a správou veřejných statků spočívá v tom, že zatímco autor je původcem nového originálního díla, jemuž je poskytována ochrana proti případným rušitelům jeho práva, provozovateli rozhlasového vysílání je na základě licence přidělen k využívání veřejný statek (soubor technických parametrů) na určitý časový horizont za předem stanovených licenčních podmínek.

[95] Jak již zdejší soud uvedl v bodě [60] tohoto rozsudku, kmitočty představují vzácné veřejné statky, k jejichž správě je povolána veřejná moc. Volných kmitočtů není neomezený počet, proto zákon o vysílání vytváří mechanismus distribuce tohoto veřejného statku (práva vysílat na určité frekvenci v určitém územním a časovém rozsahu) prostřednictvím licenčního řízení. V rámci licenčního řízení je vybrán nejúspěšnější uchazeč (jeden nebo více uchazečů), jemuž je uděleno právo užívat určitou část požadovaného vzácného statku na určité časové období. 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 uchazeč 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 (srov. shora citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 7 As 50/2009-76). Veřejné statky (kmitočty) tedy mají být distribuovány prostřednictvím veřejného licenčního řízení, aby na základě širšího okruhu účastníků byl vybrán ten projekt, který nejlépe vyhoví veřejnému zájmu a potřebám obyvatel České republiky.

[96] Způsob distribuce veřejných statků tedy nemůže být založen na zásadě „kdo dřív přijde, ten dřív mele“, jak mylně uvádí Route Radio s. r. o. Takový způsob přidělování souborů technických parametrů by popíral požadavky na účelné a hospodárné využívání vzácných statků a ve svém důsledku by mohl diametrálně snižovat kvalitu rozhlasového vysílání, neboť by nebyla zajištěna řádná soutěž o tyto veřejné statky.

[97] Argumentaci Route Radio s. r. o., že pokud jako první požádala o dokrývací kmitočty, nelze jí právo na využívání těchto kmitočtů upřít, Nejvyšší správní soud s ohledem na výše uvedené nemohl přisvědčit. Již výše bylo popsáno (zejm. bod [87] shora), že řízení o změně některých skutečností nemůže vést k podstatným změnám původně udělené licence a ke značné změně územního rozsahu vysílání. K rozšiřování územního rozsahu vysílání má sloužit řádné licenční řízení, v němž bude mít Route Radio s. r. o. prostor prokázat jedinečnost a přínos programu Rádio Dálnice v řádné soutěži ostatních účastníků. Rozšiřování územního rozsahu vysílání se však nemůže dít cestou „pokoutných" změn licence, o němž nejsou potenciální zájemci o využití týchž kmitočtů informováni. Byly-li veřejné statky společnosti Route Radio s. r. o. nezákonně přiděleny prostřednictvím řízení o změně některých skutečností uvedených v žádosti o licenci (§ 21 odst. 3 zákona o vysílání), nelze takovému postupu žalované přiznat ochrany. Popsaný postup žalované byl navíc v rozporu s hospodárným nakládáním s veřejnými statky, neboť nebylo ve veřejné soutěži zjištěno, zda jiný uchazeč nenabídne přínosnější programovou skladbu apod.

IV. F) Zásah městského soudu do právní jistoty společnosti Route Radio s. r. o.

[98] Společnost Route Radio s. r. o. v závěru své kasační stížnosti upozornila na zásah městského soudu do jejího práva na spravedlivý proces a dodala, že městský soud svým rozhodnutím *de facto* eliminoval konzistentnost rozhodování žalované o obdobných žádostech. Pokud v minulosti rozhodovala žalovaná o obdobných žádostech shodně, narušil městský soud svým rozhodnutím princip právní jistoty, pokud zmíněný postup žalované shledal nezákonným. K tomu Route Radio s. r. o. odkázala na nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 690/01 ze dne 27. 3. 2003 (N 45/29 SbNU 417), http://nalus.usoud.cz.

[99] V citovaném nálezu Ústavní soud podotkl, že „[k]*e znakům právního státu a mezi jeho základní hodnoty patří neoddělitelně princip právní jistoty (čl. 1 odst. l Ústavy), jehož nepominutelným komponentem je nejen předvídatelnost práva, nýbrž i legitimní předvídatelnost postupu orgánů veřejné moci v souladu s právem a zákonem stanovenými požadavky. Tato předvídatelnost postupu orgánů veřejné moci je vyjádřením maximy, na základě níž se lze v demokratickém právním státě spolehnout na to, že ve své důvěře v platné právo nikdo, tj. fyzická či právnická osoba, nebude zklamán. Pouze takto předvídatelné chování naplňuje v praxi fungování materiálně chápaného demokratického právního státu a vylučuje prostor pro případnou svévoli.*"

[100] Ze shora citovaného nálezu jednoznačně vyplývá, že z principu právní jistoty je odvozen požadavek na předvídatelnost práva, tedy takový postup správních orgánů, který je v souladu s právními předpisy. Je-li právo vykonáváno podle naznačených východisek, musí být fyzickým a právnickým osobám garantováno, že v obdobných případech budou správní orgány rozhodovat obdobně a v různých případech různě. Pokud je tedy určitá správní praxe vytvořena, nemůže se od ní správní orgán v jednotlivém případě odchýlit, neboť takový jeho postup by představoval libovůli (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 4. 2005, č. j. 2 Ans 1/2005-57, publikovaný pod č. 605/2005 Sb. NSS). Na druhou stranu ovšem postupuje-li správní orgán v rozporu se zákonem (byť i dlouhodobě a v obdobných věcech), nelze se legitimního očekávání dovolávat.

[101] Podle judikatury Nejvyššího správního soudu se účastník řízení před správním orgánem *„může dovolávat obdobného zacházení jako v předchozích srovnatelných případech jen tehdy, byl-li tento předchozí postup správního orgánu v souladu se zákonem – jinak řečeno, účastník se nemůže domáhat, aby správní orgán nadále dodržoval svoji předchozí nezákonnou správní praxi (i když nebyla relevantně napadena či jinými mechanismy uvedena do souladu se zákonem), nýbrž se může domáhat toliko toho, aby správní orgán dodržoval takovou správní praxi, která se pohybuje v mezích prostoru pro uvážení, jenž je mu zákonem dán“* (srov. rozsudek ze dne 31. 1. 2007, č. j. 2 Afs 16/2006-131).

[102] Jestliže tedy městský soud a následně i Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že při posuzování bonity kmitočtů musí být zohledněny i jiné skutečnosti než jen počet trvale usazených obyvatel (např. počet přechodně se pohybujících účastníků silničního provozu) a že v rámci řízení o změně některých skutečností podle § 21 zákona o vysílání nelze zásadním způsobem měnit územní rozsah udělené licence, je nutně zákonnou jen taková praxe žalované, která obdobné případy bude posuzovat způsobem, který nastínil v tomto rozsudku Nejvyšší správní soud a před ním i Městský soud v Praze. Jiný pohled nutně nemůže být v souladu se zákonem, a proto poukaz Route Radio s. r. o. na případné jiné posuzování obdobných věcí ve správních řízeních vedených žalovanou jí nemůže být v nyní posuzovaném případě již z podstaty věci ku prospěchu.

[103] I pokud byla správní praxe žalované při posuzování žádostí o přidělení dokrývacích kmitočtů prostřednictvím řízení podle § 21 zákona o vysílání ke společnosti Route Radio s. r. o. benevolentnější, nelze takovýto postup žalované považovat za správný a zákonný (srov. zejména části IV. B a IV. C tohoto rozsudku) a společnost Route Radio s. r. o. se na něj proto nemůže odvolávat. Nemůže tak ani poukazovat na legitimitu svého tehdejšího očekávání, že žalovaná daným nezákonným způsobem postupovala v době podání žádostí o přidělení dokrývacích kmitočtů. Poukaz na jednání opírající se o legitimní očekávání totiž může mít relevanci pouze tehdy, jednala-li dotyčná osoba určitým způsobem proto, že se se zřetelem ke všem rozhodným skutečnostem mohla domnívat, že postupuje v souladu se zákonem. Pokud zákon pro rozšíření územního rozsahu licence vyhrazuje licenční řízení a řízení podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání koncipuje jako postup pro schválení drobných změn již udělené licence s tím, že se parametry této licence po změně zásadním způsobem nezmění, nemohla se Route Radio s. r. o. rozumně domnívat, že přidělení více než 30 dokrývacích kmitočtů podél dálniční sítě České republiky významným způsobem nezmění charakter licence udělené pro vysílání na stanovišti Jihlava – Rudný. Námitka porušení předvídatelnosti rozhodování žalované městským soudem je proto nedůvodná.

IV. G) Přípustnost nahrazení správního uvážení úvahou městského soudu

[104] Společnost Route Radio s. r. o. ve své kasační stížnosti dále namítala, že závěr městského soudu o dostatečné bonitě přidělených kmitočtů nebyl v napadeném rozsudku řádně odůvodněn. Hodnocení bonity kmitočtů městským soudem navíc bylo nezákonné, neboť městský soud nepřípustným způsobem a v rozporu s judikaturou Ústavního soudu nahradil uvážení správního orgánu vlastní úvahou o bonitě jednotlivých kmitočtů, aniž by

k tomu měl dostatečné důkazy. Při hodnocení takto odborných otázek by soud musel vycházet ze znaleckého posudku a doplnit jím dokazování, což však v dané věci neučinil.

[105] Městský soud na straně 16 napadeného rozsudku konstatoval: *„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.“*

[106] Správní uvážení představuje zákonem danou možnost správního orgánu zvolit si na základě skutkových okolností projednávaného případu jedno z více možných zákonem předpokládaných řešení. Správní soud je oprávněn přezkoumat správní uvážení pouze v tom směru, zda nevybočilo z mezí a hledisek stanovených zákonem, zda je v souladu s pravidly logického usuzování a zda premisy takového úsudku byly zjištěny řádným procesním postupem a na podkladě dostatečně zjištěného skutkového stavu. Jsou-li popsané předpoklady splněny, nemůže soud z týchž skutečností, jaké zjistil správní orgán, vyvozovat jiné, nebo přímo opačné závěry (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 10. 1992, sp. zn. 6 A 6/1992, uveřejněný pod č. 39/1994 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek). Již prvorepublikový Nejvyšší správní soud v tomto ohledu konstatoval, že oprávnění správního soudu *„podrobiti své nalézací moci i záležitosti volné úvahy, neobsahuje v sobě i oprávnění, položiti na místě volného uvážení správního úřadu své vlastní volné uvážení nebo zkoumati účelnost vydaného rozhodnutí, (...). To již nese povaha věci s sebou, že ve věcech, kde jest přenecháno správním úřadům, aby postupovaly dle volné úvahy, není a nemůže býti předpisu, jenž by vykazoval jen jedinou cestu jejich rozhodnutí, naopak jest jim zůstaveno širší pole, na kterém se mohou pohybovati činíce svá rozhodnutí. (...) nejvyšší správní soud, zkoumaje zákonitost rozhodnutí správních úřadů ve věcech volné úvahy, může jen zkoumati, zda správní úřad nevybočil z prostory vyhrazené pro jeho volný pohyb (...). Ve směru formálním jest mu (...) přezkoumati, zda naříkaný nález vytýká dostatečně ohledy, které správní úřad pokládal za rozhodné a zda skutkové okolnosti, jež sloužily za podklad rozhodnutí, jsou ve shodě se spisy, náležitě zjištěny a tak úplné, že úřad správní mohl jimi náležitě zdůvodniti své rozhodnutí“* (srov. rozhodnutí ze dne 2. 6. 1920, publikované pod č. 435/1920 Boh. A). K obdobným názorům dospěl Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 21. 8. 2003, č. j. 6 A 96/2000-62, publikovaném pod č. 225/2004 Sb. NSS, nebo Ústavní soud v usnesení ze dne 27. 9. 2000, sp. zn. II. ÚS 156/2000, zmiňovaném Route Radio s. r. o. v kasační stížnosti.

[107] Uvážení správního orgánu tedy podléhá pouze omezenému soudnímu přezkumu. Správní soud je oprávněn hodnotit, zda správní orgán nepřekročil mantinely správního uvážení (tj. zda zvolil řešení v souladu se zákonem) a zda byl skutkový stav věci zjištěn dostatečně a odpovídá spisovému materiálu. Soud tedy kromě zákonnosti vydaného správního rozhodnutí hodnotí rovněž procesní postup správního orgánu. Je tedy oprávněn posuzovat i to, zda si správní orgán před rozhodnutím ve věci samé vytvořil dostatečné podklady pro následný výkon správní úvahy [§ 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s.].

[108] V posuzovaném případě městský soud na straně 16 svého rozsudku konstatoval, že při hodnocení bonity přidělených kmitočtů měla být žalovanou zohledněna rovněž významná skupina posluchačů, kteří se na území pokrytém signálem vyskytují pouze přechodně. Uzavřel, že popsané pochybení žalované vedlo k nesprávnému hodnocení bonity kmitočtů a tím pádem i k nesprávnému závěru o přidělení kmitočtů prostřednictvím řízení podle § 21 zákona o vysílání. Byl tak vyvrácen právní názor žalované, že při hodnocení bonity kmitočtů je nutno vycházet pouze z § 7 vyhlášky č. 22/2011 Sb., tedy z počtu trvale usazených obyvatel nacházejících se v území pokrytém signálem. Žalovaná tak byla zavázána k novému hodnocení bonity kmitočtů při zohlednění skupiny posluchačů tranzitujících po území pokrytém signálem. K tomuto novému hodnocení bonity by žalovaná nepochybně potřebovala doplnit dosud zjištěný skutkový stav o odhad potenciálních posluchačů, kteří se účastní silničního provozu. Takovéto podklady nebyly součástí spisového materiálu.

[109] Je tedy zřejmé, že za současného skutkového stavu zjištěného ve správním řízení nebylo možné dospět k jednoznačnému závěru o bonitě přidělených kmitočtů bez řádného doplnění dokazování. V tom se Nejvyšší správní soud ztotožňuje s Route Radio s. r. o. Pokud tedy městský soud dospěl k závěru, že žalovaná při výkonu svého správního uvážení překročila hranice zákonnosti a z tohoto důvodu její rozhodnutí zrušil, nemohl na základě dosavadně zjištěného skutkového stavu dospět ke konečnému závěru ohledně bonity přidělených kmitočtů. Skutkový stav zjištěný ve správním řízení totiž v tomto ohledu vyžadoval zásadního doplnění, k němuž přistoupí žalovaná v navazujícím správním řízení. Závěr městského soudu ohledně hodnocení bonity přidělených kmitočtů tak byl předčasný a neměl oporu ve spisovém materiálu.

[110] Tento závěr nebylo podle Nejvyššího správního soudu možné učinit ani ze samotné skutečnosti, že kmitočet Jihlava – Rudný byl společnosti Route Radio s. r. o. přidělen v rámci řádného licenčního řízení. Byť tato skutečnost jistě může být významným vodítkem pro správní orgán při hodnocení bonity dalších kmitočtů a nepochybně by tato skutečnost měla být zohledněna v odůvodnění správního rozhodnutí, jímž bude rozhodnuto o žádosti Route Radio s. r. o. o přidělení dokrývacích kmitočtů, sama o sobě nepředznamenává, že i všechny další kmitočty, o něž daný provozovatel vysílání žádá, musí být přiděleny ve stejném typu řízení. Bonita kmitočtů totiž závisí především na ekonomické atraktivitě daných kmitočtů (viz část IV. B shora).

[111] Ze shora popsaných důvodů shledal Nejvyšší správní soud předmětnou námitku důvodnou. Pokud městský soud dospěl k závěru, že žalovaná nezákonným způsobem hodnotila bonitu přidělených kmitočtů a uložil jí zohlednit v dalším řízení rovněž osoby přechodně se vyskytující na daném území, nebyl oprávněn se dále vyjadřovat k výslednému závěru ohledně bonity přidělených kmitočtů, neboť v tomto směru bylo nutné doplnit dokazování ve správním řízení.

[112] Vzhledem k tomu, že Nejvyšší správní soud shledal ostatní kasační námitky nedůvodnými a závěr městského soudu o nutnosti zrušení napadených rozhodnutí pro nezákonnost ve výrazně převažující míře obstojí, neboť jsou dány jiné důvody ospravedlňující zrušení napadeného rozhodnutí, zdejší soud kasační stížnost zamítl (srov.

usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 4. 2009, č. j. 8 Afs 15/2007-75, publikované pod č. 1865/2009 Sb. NSS).

V. Závěr a náklady řízení

[113] Závěrem je nutné poznamenat, že zdejší soud se blíže nijak nezabýval skutečnostmi zmiňovanými žalovanou, že žalobkyni a) bylo přiděleno na její žádost 13 dokrývacích kmitočtů. Odkazy a upozornění žalované na jiná správní řízení probíhající či ukončená před Radou pro rozhlasové a televizní vysílání jsou zcela nadbytečná, neboť Nejvyšší správní soud v tomto řízení posuzuje výlučně otázky týkající zákonnosti žalobou napadených správních rozhodnutí (a správních řízení, která jejich vydání předcházela), nikoliv zákonnost jiných řízení. Výsledky řízení vedených u žalované na žádost žalobkyně a) jsou proto pro projednávanou věc zcela irelevantní.

[114] K přípisu žalobkyně a) ze dne 7. 3. 2012, v němž upozorňovala na možný pokus o zasahování do nezávislosti soudu, Nejvyšší správní soud uvádí, že vyjádření účastníků řízení v tisku či jiných médiích zpravidla nemohou ovlivnit nezávislost soudu. Soudce, který by zjistil důvod své podjatosti, by postupoval podle § 8 odst. 3 s. ř. s. a oznámil by takovou skutečnost předsedovi soudu. K tomu však v projednávané věci nedošlo. Ani účastníci řízení po doručení informace o složení senátu (ani později) podjatost soudců rozhodujících v projednávané věci nenamítli. Obavy žalobkyně a) o nezávislost rozhodování soudu pramenící z vyjádření jiného účastníka v médiích jsou tedy liché.

[115] Nejvyšší správní soud proto ze všech výše uvedených důvodů zamítl kasační stížnosti podle § 110 odst. 1 s. ř. s., poslední věty, jako nedůvodné.

[116] O náhradě nákladů řízení rozhodl Nejvyšší správní soud v souladu s ustanovením § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s ustanovením § 120 s. ř. s. Žalovaná ani společnost Route Radio s. r. o. neměly ve věci úspěch, a nemají proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalobkyně dosáhly v řízení o kasační stížnosti plného úspěchu, a proto mají podle § 60 odst. 1 s. ř. s. právo na náhradu nákladů řízení. Zástupce žalobkyně b) však v projednávané věci neučinil žádný úkon právní služby, za nějž by bylo možné mu náhradu nákladů řízení přiznat. Jeho vyjádření ke kasační stížnosti ze dne 14. 3. 2012 za takový úkon nelze považovat, neboť žalobkyně b) se ve svém vyjádření pouze plně ztotožnila se stanoviskem žalobkyně a) obsaženým v jejím vyjádření a připojila se k němu; ztotožnění se s vyjádřením jiného účastníka řízení však nepředstavuje písemné podání k soudu týkající se věci samé ve smyslu § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu.

[117] Náklady řízení ve vztahu k žalobkyni a) byly stanoveny podle advokátního tarifu, v tomto případě za dva úkony právní služby spočívající ve vyjádření žalobkyně a) ke kasační stížnosti Route Radio s. r. o. ze dne 12. 3. 2012 a ve vyjádření ke kasační stížnosti žalované ze dne 26. 4. 2012 ve výši 2 × 2.100 Kč [§ 7, § 9 odst. 3 písm. f), § 11 odst. 1 písm. d) citované vyhlášky] a 2 × 300 Kč jako paušální náhrada výdajů s těmito úkony spojenými [ustanovení § 13 odst. 3 advokátního tarifu]. Jelikož zástupce žalobkyně a) je plátcem daně z přidané hodnoty, zvýšil soud náklady řízení ve smyslu § 35 odst. 8 s. ř. s. o 960 Kč. Celkem tedy žalobkyni a) náleží náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti ve výši

5.760 Kč. Jelikož žalobkyně a) má právo na náhradu těchto nákladů proti žalované i osobě zúčastněné na řízení Route Radio s. r. o. (proti oběma stěžovatelkám) a u nákladů lze určit jejich díl přičitatelný každé stěžovatelce [žalobkyně a) se vyjádřila ke každé kasační stížnosti samostatně a k odlišně formulovaným námitkám], rozhodl Nejvyšší správní soud tak, že jak žalovaná tak společnost Route Radio s. r. o. jsou povinny nahradit žalobkyni a) k rukám jejího zástupce náhradu nákladů řízení ve výši 2.880 Kč.

[118] Podle § 60 odst. 5 s. ř. s. mají osoby zúčastněné na řízení právo na náhradu jen těch nákladů řízení, které jim vznikly v souvislosti s plněním povinností uložených soudem. Soud však osobám zúčastněným na řízení žádné povinnosti neuložil, proto rozhodl, že osoby zúčastněné na řízení nemají právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

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

V Brně dne 15. srpna 2012

JUDr. Marie Žišková
předsedkyně senátu