

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Jana Passera a soudců Mgr. Davida Hipšra a JUDr. Michala Mazance v právní věci žalobce: **MEDIA BOHEMIA, a. s.,** se sídlem Koperníkova 794/6, Praha 2, zastoupeného JUDr. Olgou Erhartovou, advokátkou se sídlem Nad Petruskou 1, Praha 2, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání,** se sídlem Škrétova 46/6, Praha 2, za účasti osob zúčastněných na řízení: **I) Route Radio s. r. o.,** se sídlem Stavební 992/1, Ostrava-Poruba, **II) RADIO BONTON a. s.,** se sídlem Wenzigova 4/1872, Praha 2, **III) NONSTOP s. r. o.,** se sídlem M. Hübnerové 12, Brno, proti rozhodnutí žalované ze dne 28. 6. 2011, sp. zn./Ident. 2011/451/STR/Rou, čj. STR/2167/2011, o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 1. 12. 2011, čj. 11 A 270/2011 - 67,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žalovaná **nemá právo** na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Žalobci **se nepřiznává** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

IV. Osoby zúčastněné na řízení **nemají právo** na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

I.

[1] Žalovaná rozhodnutím ze dne 28. 6. 2011, sp. zn./Ident. 2011/451/STR/Rou, čj. STR/2167/2011, udělila 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 v přidělení dalších souborů technických parametrů Přimda 91,9 MHz/100W; Psáře exit 92,3 MHz/50 W; Rokycany 105,1 MHz/50 W.

II.

[2] Žalobce napadl rozhodnutí žalované žalobou u Městského soudu v Praze, který je rozsudkem ze dne 1. 12. 2011, čj. 11 A 270/2011 - 67, zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

[3] Městský soud předně uvedl, že nezpochybňuje argumentaci žalované, že zákon o vysílání vedle licenčního řízení umožňuje vést též řízení o žádosti provozovatele vysílání o udělení souhlasu se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci, spočívající ve změně územního rozsahu vysílání a změně souboru technických parametrů [§ 20 odst. 4, § 21 odst. 1 písm. b) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění účinném v rozhodné době (dále jen „zákon o vysílání").]. Ke změně souboru technických parametrů, spočívající v přidělení volného kmitočtu a ve změně územního rozsahu vysílán, musí žalovaná udělit souhlas. V posuzované věci se společnost Route Radio svými žádostmi na žalované domáhala přidělení nově zkoordinovaných kmitočtů.

[4] Městský soud poukázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 9. 2009, čj. 7 As 61/2009 - 134, podle kterého v režimu § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání nelze vyslovit souhlas se změnou parametrů, která by *de facto* představovala novou licenci. Na základě žádosti o změnu licence nelze obejít požadavky licenčního řízení. K tomu by došlo i v případě, kdy by změnou územního rozsahu a technických parametrů byl přidělen kmitočet, který by představoval pokrytí území větších parametrů a nikoliv tzv. dokrývací kmitočet.

[5] Městský soud dále s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2006, čj. 8 As 61/2005 - 91, konstatoval, že žalovaná nemá vždy povinnost vyhlásit licenční řízení v případě „neobsazeného" kmitočtu. Může se zabývat otázkou, zda je takový kmitočet dostatečně bonitní, tj. zda může být samostatným předmětem licenčního řízení, či zda bude využit pouze jako kmitočet „dokrývací", sloužící ke zlepšení existujícího územního pokrytí držitelem jiné licence za její současné změny. To, zda se při žádosti o změnu územního rozsahu a technických parametrů nejedná o pouhou změnu v intencích původně udělené licence, ale fakticky o nové licenční řízení, je předmětem odborného posouzení žalované. Toto posouzení musí být po skutkové i technické stránce opřeno o dostatečně zjištěné parametry vysílání, jež by přidělením kmitočtu žadatel získal.

[6] K problematice vymezení účastníků správního řízení městský soud uvedl, že pokud žalovaná svým rozhodnutím schvaluje pouze změnu v intencích původně udělené licence, nemůže rozhodnutí o schválení této změny zasáhnout do práv nikoho jiného, než vlastníka licence a případně účastníků původního licenčního řízení. Pokud by však v řízení o schválení změny skutečností uvedených v žádosti o licenci obešla licenční řízení tím, že by přidělila provozovateli vysílání kmitočty, způsobilé být předmětem samostatného

licenčního řízení, zasáhla by takovým rozhodnutím nejen do práv účastníků řízení, nýbrž také do práv osob, které by se mohly účastnit licenčního řízení, kdyby bylo řádně zahájeno. Pokud tedy potenciální účastník licenčního řízení tvrdí, že byl zkrácen na svých právech rozhodnutím o schválení změny skutečností uvedených v žádosti o licenci jiného provozovatele vysílání tím, že správně mělo být vedeno licenční řízení, jehož by se mohl účastnit, pak je podle soudu aktivně legitimován k podání žaloby proti takovému rozhodnutí na základě § 65 odst. 1 s. ř. s.

[7] Žalovaná rozhodnutím ze dne 16. 12. 2008, sp. zn. 2008/934/ZAB, udělila společnosti Route Rádio licenci k provozování rozhlasového vysílání programu Rádio Dálnice s využitím souboru technických parametrů Jihlava - Rudný 99,4 MHz/0,8kW. Žalovaná v napadeném rozhodnutí dovodila, že změna některých skutečností a licenčních podmínek spočívá pouze ve změně základní programové specifikace. Ustanovení § 21 odst. 1 písm. b) zákona o vysílání mezi takové změny řadí rovněž změnu územního rozsahu vysílání a souboru technických parametrů. Podle soudu se v souvislosti s napadeným rozhodnutím nemůže jednat o pouhou změnu v intencích původně udělené licence, neboť tato licence představovala jediný kmitočet pro místní vysílání, zatímco tzv. dokrývacích kmitočtů, které žalovaná přidělila témuž provozovateli vysílání, jsou více než tři desítky.

[8] Městský soud se ztotožnil s názorem žalobce, že nesprávnost postupu žalované při hodnocení bonity přidělovaných kmitočtů a v jejím důsledku nesprávnost právního závěru o zákonném způsobu jejich přidělení vyplývá ze skutečnosti, že žalovaná při hodnocení bonity kmitočtu jednotlivě i v jejich souvislosti nehodnotila některá zákonem stanovená kritéria a pouze se zaměřila na programovou skladbu žadatele. Žalovaná opomenula významnou množinu posluchačů, kteří se na území pokrytém těmito kmitočty nacházejí přechodně, ačkoli pro to měla dostatek informací. V předcházejícím soudním řízení, vedeném u městského soudu pod sp. zn. 9 A 10/2010, žalovaná adresovala dne 6. 8. 2008 Českému telekomunikačnímu úřadu žádost o koordinaci sítí VKV kmitočtů pro pokrytí dálnic. V této žádosti uvedla, že na základě žádosti společnosti Route Rádio žádá o koordinaci kmitočtové sítě obsahující 35 kmitočtů. V následujícím období žalovaná průběžně doplňovala žádost o požadavky na koordinaci dalšího blíže neupřesněného počtu kmitočtů. Bonitu jednotlivých kmitočtů nelze posuzovat jednotlivě právě proto, že jsou zaměřeny na pokrytí dálniční sítě.

[9] Městský soud si byl vědom úpravy obsažené v § 7 odst. 1 vyhlášky Českého telekomunikačního úřadu č. 22/2011 Sb., o způsobu stanovení pokrytí signálem zemského rozhlasového vysílání šířeného ve vybraných kmitočtových pásmech. Vzhledem ke specifickému účelu, pro který byly předmětné kmitočty zkoordinovány, měl však soud za to, že žalovaná měla při posuzování jejich bonity zohlednit též údaj o množství potenciálních posluchačů - účastníků silničního provozu, pro které je rozhlasové vysílání z těchto kmitočtů určeno. Pokud tak neučinila, jsou její závěry ohledně způsobu hodnocení bonity kmitočtů nedostatečné. Podle soudu je 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 (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.

[10] Městský soud dále dospěl k závěru, že přidělení tzv. dokrývacích kmitočtů společnosti Route Rádio je v rozporu s § 2 odst. 1 písm. f) zákona o vysílání, který stanoví, že místním vysíláním se rozumí vysílání rozhlasového programu určeného svým dosahem pro místně vymezenou oblast a pro tuto oblast vytvářeného místně vymezená územní oblast nesmí zahrnovat více než 1 % obyvatel České republiky. Z judikatury Nejvyššího právního soudu vyplývá, že požadavek zákazu podstatných změn parametru licence lze nalézt v ust. § 21 odst. 3 věty třetí zákona o vysílání, které souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci vylučuje v případě, že by změna vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení. Žalovaná porušila uvedené ustanovení tím, že žalobou napadené rozhodnutí v součtu s dalšími vydanými rozhodnutími žalované znamenají svým charakterem nikoli dokrytí v rámci místního vysílání, ale nepřípustné překročení a transformaci do vysílání regionálního, resp. do kmitočtové sítě. V konečném důsledku se tedy jedná o udělení licence bez řádného licenčního řízení.

[11] V posuzované věci proto podle městského soudu nelze hovořit o pouhé změně skutečností uvedených v žádosti o licenci, ale o žádosti spadající svým obsahem pod požadavek, který by inicioval nové licenční řízení ve formě veřejné soutěže o získání kmitočtu. O přidělení nových vysílacích frekvencí, nacházejících se zcela mimo územní rozsah stávajícího vysílání, nelze žádat prostřednictvím řízení podle § 21 odst. 1 písm. d) zákona o provozování vysílání, neboť tento způsob je v podstatě obcházením ustanovení týkajících se licenčního řízení. V posuzované věci se původní licence z prosince 2008 vztahovala na jediný technický prostředek. Žádná následná změna licenčních podmínek nemůže být platná, neboť dokrývané území nemůže být větší, než dosah původně přiděleného technického prostředku.

III.

[12] Žalovaná (stěžovatelka) napadla rozhodnutí městského soudu kasační stížností z důvodů podle § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s.

[13] Stěžovatelka nesouhlasí s městským soudem v otázce hodnocení bonity přidělovaných kmitočtů, zejména s tím, že by měla zohledňovat množinu posluchačů, kteří se na území pokrytém danými kmitočty nachází pouze přechodně, tj. účastníky automobilového provozu. Způsob výpočtu pokrytí obyvatel signálem je upraven v zákoně o vysílání (zejm. v § 65) a ve vyhlášce č. 22/2011 Sb. (zejm. v § 7). Do množiny posluchačů se v souladu s citovanými předpisy započítávají jen trvale žijící obyvatelé, nikoliv tranzitující osoby užívající autorádia, přenosné rozhlasové přijímače či mobilní telefony. Stěžovatelka nemá a ani nemůže mít dostatečné podklady k vyhodnocení takových pohybů. V případě automobilů pohybujících se po dálnici schází objektivní kritérium, jak započítávat osoby v nich cestující do množiny potenciálních posluchačů, neboť jejich obsazenost se liší a není ani možné určit, zda osoby nacházejících se ve vozidlech poslouchají rozhlasové vysílání či nikoliv.

[14] Stěžovatelka poukázala na podklady ze semináře „Efektivita rozhlasové reklamy“: pouze 8,4 % posluchačů naladí při cestování automobilem některý z radiových programů. Nadto zásada rychlosti předmětného řízení, v němž je stěžovatelka povinna rozhodnout během šedesátidenní lhůty, znemožňuje podrobnější zkoumání a dokazování. Stěžovatelka nemůže postupovat v rozporu s obvyklou praxí při výpočtu pokrytí signálem ani s výše citovanými ustanoveními právních předpisů, a to s ohledem na městským soudem uváděný specifický účel, pro který měly být předmětné kmitočty zkoordinovány.

[15] Městský soud v napadeném rozsudku sice zmínil § 7 odst. 1 vyhlášky č. 22/2001 Sb., nezdůvodnil však, proč došel k naprosto odlišnému závěru od tohoto ustanovení a nijak nevysvětlil z toho plynoucí rozpor ohledně hodnocení bonity kmitočtu. Jeho závěry jsou proto podle stěžovatelky nedostatečné a nepřezkoumatelné.

[16] Podle stěžovatelky je při posuzování kritérií bonity souboru technických parametrů (kmitočtů) nutné vycházet z premisy, že dostatečně bonitní je takový kmitočet, který umožňuje provozovat rozhlasové vysílání beze ztráty. Pro ztrátu či zisk z provozování vysílání jsou určující kromě nákladů především příjmy provozovatele vysílání z realizovaného rozhlasového vysílání. Tyto příjmy jsou získávány z odvysílaných obchodních sdělení. Cenu vysílané reklamy významně určuje poslechovost dané stanice. Ta se podle specializovaného výzkumu Radioprojekt počítá podle bydliště posluchačů a nezohledňuje, zda respondent přijímá rozhlasové vysílání např. pomocí autorádia na cestách. Osoby projíždějící v automobilech přes signálem pokryté území proto nehrají roli při stanovení cen reklamy. Nejsou tedy relevantní ani pro účely posuzování bonity kmitočtu.

[17] Při posuzování bonity kmitočtů musí být dále zohledněny i výdaje provozovatele rozhlasového vysílání na využívání kmitočtu. V tomto ohledu stěžovatelka poukázala na jiné vedené řízení, v němž provozovatel vysílání LONDA spol. s r. o. požádal o odklad zahájení vysílání na kmitočtech Ostředek 106,8 MHz/25 W; Psáře exit 90,1 MHz/50 W a Psáře exit 107,9 MHz/25 W 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, téměř nemožná doprava vysílací technologie.). Zmíněné tři kmitočty jsou obdobného charakteru jako kmitočty, o něž šlo v posuzovaných správních rozhodnutích stěžovatelky. Uvedené skutečnosti svědčí o nedostatečné bonitě kmitočtů společnosti Route Radio. Měl-li se zprovozněním popsaných kmitočtů problémy tak zkušený provozovatel rozhlasového vysílání jako je společnost LONDA, těžko by mohly být efektivně a rozumně ekonomicky využitelné srovnatelné kmitočty pro nového provozovatele vybraného v případném licenčním řízení.

[18] Z celého kontextu odůvodnění napadeného rozsudku je podle stěžovatelky patrné, že městský soud vychází z premisy, že předmětné kmitočty jsou dostatečně bonitní. Z odůvodnění ovšem není patrné, na základě čeho a jakých důkazů tak usuzuje. Posouzení bonity kmitočtů provádí stěžovatelka jako specializovaný odborný správní orgán. Chtěl-li toto posouzení provést městský soud, měl jednak respektovat meze správního uvážení stěžovatelky, a jednak měl svůj úsudek odůvodnit.

[19] K požadavku městského soudu, aby bonita předmětných kmitočtů byla hodnocena v jejich celku, stěžovatelka uvedla, že městský soud opomíjí, že správní orgán je povinen posuzovat vždy ty soubory technických parametrů, které jsou obsahem příslušné žádosti provozovatele o změnu skutečností uvedených v žádosti o licenci. Stěžovatelka nemá nástroje, jak přimět provozovatele vysílání, aby učinil obsahem své žádosti všechny kmitočty, které by městský soud mohl mít na mysli. Jelikož je stěžovatelka vázána lhůtou pro vydání rozhodnutí podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání, nemůže vyčkávat ani na příslušná stanoviska ČTÚ.

[20] Pokud by měla být bonita předmětných kmitočtů hodnocena v jejich celku, znemožňovalo by to aplikaci kritérií pro posuzování bonity, která stěžovatelka uvedla ve svých správních rozhodnutích. Podle stěžovatelky si lze obtížně představit, jak by bylo možné zohlednit „konkurenční“, již vysílané, programy, kdy řada z nich by vysílala pouze na jiné části pokrytého území, než by byla většina dalších, z hlediska bonity, posuzovaných kmitočtů. To by nutně vedlo ke zpětnému rozdrobení hodnocení bonity na jednotlivé kmitočty.

[21] Dále stěžovatelka 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, nýbrž hodlaly rozšířit vysílání stávajících programů.

[22] Stěžovatelka s poukazem na § 21 odst. 3 zákona o vysílání konstatovala, že při hodnocení, zda změny jsou či nejsou v intencích původní licence, vychází především z obsahu programové skladby a jeho charakteristiky. Rádio Dálnice je specializovaným dopravním rádiem zaměřeným na dopravní zpravodajství. Přidělení dalších specifických kmitočtů určených k vysílání tohoto programu tak podle stěžovatelky nevybočilo z mezí původně udělené licence za situace, kdy přidělené kmitočty nebyly dostatečně bonitní, aby mohly být předmětem samostatného licenčního řízení. Na tomto závěru nic nemění ani to, že s ohledem na okolnosti a rozsah licenčního řízení, v němž byl společnosti Route Radio přidělen kmitočet Jihlava - Rudný, byl jednou z dílčích hodnocených skutečností rovněž specifický charakter území, které má být vysíláním programu Rádio Dálnice pokryto, tedy nejkritičtější část dálnice D1 a objízdných a navazujících tras. Všechny nyní posuzované kmitočty jsou geograficky úzce spojeny s dálniční sítí. Charakteristika programové skladby programu Rádio Dálnice odpovídá kterémukoliv území, jehož hlavní osu tvoří dálnice.

[23] Stěžovatelka je přesvědčena, že postupovala v intencích rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2006, čj. 8 As 61/2005 - 91. Jako odborně specializovaný správní orgán v řízení posoudila bonitu předmětných kmitočtů a dospěla k závěru, že nemohou být předmětem samostatného licenčního řízení, k čemuž také uvedla konkrétní důvody. Proto byla oprávněna udělit zmiňované kmitočty jako dokrývací. Závěr o nedostatečné bonitě předmětných kmitočtů je podpořen jejich specifickou povahou a počtem jimi pokrytých obyvatel nacházejících se v předmětném území. V daném případě proto rozhodně nelze hovořit o obcházení podmínek licenčního řízení.

IV.

[24] Žalobce ani osoby zúčastněné na řízení se ke kasační stížnosti nevyjádřili.

V.

[25] Nejvyšší správní soud posoudil důvodnost kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

[26] Kasační stížnost není důvodná.

[27] Podstatou rozhodování o kasační stížnosti je zodpovězení otázky, zda stěžovatelka měla vést při rozhodování o přidělení souboru specifikovaných technických parametrů samostatné licenční řízení podle § 12 zákona o vysílání, nebo naopak řízení o změně některých skutečností ve smyslu § 21 téhož zákona. Stěžovatelka v daném případě postupovala podle § 21 zákona. Jak poukázal i městský soud, na typu toho kterého řízení závisí také okruh jeho účastníků a způsob uplatňování jejich práv. Pro zodpovězení nastolené otázky je rozhodné, zda má daný kmitočet takové technické parametry (bonitu), které by umožňovaly samostatné provozování rozhlasového vysílání.

[28] Stěžovatelka v kasační stížnosti primárně vyjádřila nesouhlas se závěrem městského soudu, že by při posuzování bonity kmitočtů měla zohledňovat i množinu posluchačů, kteří se na pokrytém území nacházejí pouze přechodně. Svou argumentaci opřela o § 56 zákona o vysílání a § 7 vyhlášky č. 22/2011 Sb., z nichž vyplývá, že při vyhodnocení počtu obyvatel pokrytých signálem rozhlasového vysílání je rozhodný počet osob trvale žijících na určitém území. Stěžovatelka má za to, že osoby projíždějící v automobilech přes pokryté území nehrají roli při stanovování ceny reklamy. Tyto kasační body neshledal Nejvyšší správní soud důvodnými.

[29] Zákon o vysílání výslovně nestanoví, jaké skutečnosti má stěžovatelka hodnotit při posuzování bonity kmitočtu v rámci řízení o změně skutečností podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání. Požadavek na hodnocení bonity kmitočtů byl nicméně dovozen judikaturou. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 30. 11. 2006, čj. 8 As 61/2005 - 91 (všechna rozhodnutí tohoto soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz), konstatoval, že 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. Neumožňuje-li přitom bonita kmitočtu pokrytí určitého území vysíláním, může být takový prostředek přidělen bez vyhlášení samostatného licenčního řízení.

[30] Nejvyšší správní soud souhlasí se stěžovatelkou v tom, že jako bonitní lze vyhodnotit takový kmitočet, který by umožňoval provozovat rozhlasové vysílání beze ztráty. Zisk provozovatele soukromého rozhlasového vysílání představují především příjmy z odvysílaných obchodních sdělení (z reklamy, sponzorských vzkazů, teleshoppingu). Cena těchto obchodních sdělení je pak přímo úměrná počtu posluchačů takového rozhlasového programu.

[31] V obecné rovině platí, že 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 určitého vysílače zachytit, vypočítaný podle vyhlášky č. 22/2011 Sb. V tomto směru je pak stěžovatelka povinna v odůvodnění svého rozhodnutí zhodnotit, jaký počet trvale usazených obyvatel je třeba pro učinění závěru o dostatečné bonitě kmitočtu. Uvedená premisa ovšem neplatí absolutně. Nejvyšší správní soud ve skutkově obdobných případech (týkajících se souhlasu udělenému společnosti Route Radio se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci k provozování rozhlasového vysílání programu Rádio Dálnice, spočívající v přidělení dalších souborů technických parametrů), řešených v rozsudcích ze dne 21. 3. 2012, čj. 1 As 37/2012 - 42, a ze dne 31. 7. 2012, čj. 1 As 34/2012 - 80, vyložil, že s ohledem na zásadu materiální pravdy musí stěžovatelka přihlížet ke konkrétním okolnostem každého případu, v důsledku čehož musí zohlednit veškeré další okolnosti významné pro určení bonity konkrétního kmitočtu. Musí proto vzít v úvahu i potenciální trvale neusazené posluchače, tedy osoby pohybující se po dálnici a nacházející se na předmětném území přechodně. Stěžovatelka tak musí postupovat zejména tehdy, vyplývá-li ze samotné žádosti, že žadatel žádá o přidělení nových kmitočtů podél dálniční sítě a své vysílání přímo zaměřuje na tuto skupinu posluchačů.

[32] Podle Nejvyššího správního soudu proto neobstojí tvrzení stěžovatelky, že při posuzování bonity kmitočtů je třeba přihlížet pouze k trvale usazeným obyvatelům, a naopak nelze zohlednit otázku skutečných posluchačů. Program Rádio Dálnice je primárně zaměřen na poskytování dopravního zpravodajství motoristům pohybujícím se po dálnicích a významných dálničních přivaděčích a obchvatech. Je-li programová skladba vysílání zaměřena především na poskytování specializovaných dopravních informací osobám tranzitujících v dané oblasti, je při udělování kmitočtů nezbytné zohlednit i tuto cílovou skupinu posluchačů.

[33] Je to sama stěžovatelka, kdo s ohledem na zásadu materiální pravdy odpovídá za řádné a úplné zjištění skutkového stavu věci, a kdo je povinen zjistit skutečnosti a provést důkazy, potřebné k řádnému zjištění skutkového stavu věci. Podle shora poukazovaných rozsudků Nejvyššího správního soudu nelze přesně zjistit počet posluchačů, kteří se po daném území pohybují přechodně. Jistě však nelze odhlédnout od toho, že sama stěžovatelka v kasační stížnosti upozornila na podklady pro seminář Efektivita rozhlasové reklamy konaného dne 5. 5. 2008, z nichž 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 disponuje, resp. takové údaje jsou (alespoň částečně) zjistitelné a dohledatelné.

[34] Podstata projednávané věci ovšem nespočívá v co nejpřesnějším určení počtu tranzitujících osob, nýbrž ve schopnosti s určitou mírou konkrétnosti zjistit jejich pravděpodobný počet a toto číslo při posuzování bonity kmitočtu zohlednit. Argumentace stěžovatelky o nutnosti zohlednění pouze osob trvale pobývajících na daném území by měla za následek, že bonita kmitočtů pro vysílač pokrývající určitý počet trvale usazených obyvatel by byla v oblasti bez jakékoli významné stavby dopravní infrastruktury a v oblasti hustého pokrytí pozemními komunikacemi obdobná. Je zřejmé, že „lukrativnost“

kmitočtu v řídce zastavěné oblasti s dálniční sítí není srovnatelná jako bonita kmitočtu v oblasti bez tohoto typu infrastruktury. Je nezbytné, aby stěžovatelka při posuzování bonity kmitočtů zohlednila veškerá v úvahu přicházející specifika oblastí pokrytých signálem rozhlasového vysílání, která vyplývají z konkrétních skutkových okolností řešeného případu.

[35] Nejvyšší správní soud v rozsudcích sp. zn. 1 As 37/2012 a sp. zn. 1 As 34/2012 dospěl k závěru, že v případě jakýchkoli pochybností o významu a ekonomické atraktivitě požadovaných kmitočtů je vhodné, aby stěžovatelka upřednostnila vypsání licenčního řízení, jehož se může účastnit širší počet uchazečů, a nikoliv postupovat v rámci řízení o změně některých skutečností podle § 21 zákona o vysílání, čímž pak omezí přístup k danému kmitočtu jiným podnikatelským subjektům, které by o něj jinak projevily zájem ve veřejné soutěži.

[36] Stěžovatelka v tomto směru vznesla námitku nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu spočívající v tom, že soud sice konstatoval, že si je vědom § 7 odst. 1 vyhlášky č. 22/2011 Sb., avšak již neodůvodnil, proč z předmětného ustanovení nevycházel a dospěl k odlišnému závěru. Ani tato kasační námitka není důvodná, neboť městský soud se posuzováním bonity kmitočtů dostatečně zabýval. Z jeho odůvodnění lze nepochybně seznat, z jakých důvodů dospěl k závěru, proč v daném případě nelze striktně vycházet pouze z § 7 vyhlášky č. 22/2011 Sb., a proč tedy neměla zůstat opomenuta množina posluchačů, kteří se přechodně nacházejí na území pokrytém předmětnými kmitočty, a z jakých důvodů tedy dospěl k závěru o chybném hodnocení bonity kmitočtů. Jeho závěry jsou přitom plně v souladu s relevantní judikaturou zdejšího soudu (srov. rozsudek ze dne 21. 3. 2012, čj. 1 As 37/2012 - 42).

[37] Důvodnost kasační stížnosti nemůže sama o sobě založit argumentace stěžovatelky o nedostatečné bonitě přidělených kmitočtů ve vztahu ke značným nákladům souvisejících se zprovozněním a údržbou vysílačů rozhlasového vysílání na předmětných kmitočtech, a to s odkazem na případ jiného provozovatele vysílání. Pro hodnocení bonity kmitočtů jsou kromě očekávaných příjmů rozhodné i vynaložené výdaje na rozhlasové vysílání. Stěžovatelka ve svém rozhodnutí uvedla, že je třeba vzít v úvahu i trojnásobně vyšší náklady na provozování vysílání z těchto vysílačů. Tyto úvahy ovšem dále nerozvedla a neupřesnila, jaký konkrétní vliv mají očekávané náklady na vysílání na předmětných kmitočtech na posuzování bonity kmitočtů.

[38] Stěžovatelka se v kasační stížnosti dále vymezila proti závěru městského soudu, že by měla hodnotit bonitu předmětných kmitočtů v jejich celku. Městský soud v napadeném rozsudku uvedl, že bonitu jednotlivých kmitočtů nelze posuzovat jednotlivě právě proto, že jsou zaměřeny na pokrytí dálniční sítě. Ani tato námitka není důvodná.

[39] Podle Nejvyššího správního soudu byla stěžovatelka s ohledem na již zmiňovanou zásadu materiální pravdy povinna v rámci řízení o změně některých skutečností hodnotit bonitu přidělovaných kmitočtů jak jednotlivě, tak v jejich souhrnu, případně zohlednit i záměr žadatelky na pokrytí dálniční sítě (zejména dálnice D1). Městský soud stěžovatelce ovšem nenařídil hodnotit všechny žadatelem požadované kmitočty pouze a výlučně v jejich celku. Soud stěžovatelce pouze uložil, aby kromě izolovaného hodnocení dílčích

kmitočtů přihlédla i k množství žadatelem požadovaných kmitočtů a k území, které svým vysíláním pokrývají. Jinými slovy řečeno, při úvahách o možnosti postupu podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání by stěžovatelka měla přihlížet nejen k bonitě požadovaných kmitočtů, ale kupříkladu také k četnosti žádostí o změnu licenčních podmínek podávaných žadatelem v jeden den, jakož i k počtu požadovaných dokrývacích kmitočtů.

[40] Městský soud poukázal, že je mu známo, že společnost Route Rádio požádala stěžovatelku o koordinaci kmitočtové sítě obsahující 35 kmitočtů. V této souvislosti lze opět poukázat na rozsudek sp. zn. 1 As 34/2012, v němž Nejvyšší správní soud uvedl, že ponechává ke zvážení stěžovatelky, zda nebylo v dané věci účelné spojit z úřední povinnosti řízení o žádostech žadatele podaných v týž den s ohledem na zásadu hospodárnosti ke společnému řízení podle § 140 správního řádu. 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 rozhodnout o žádosti v šedesátidenní lhůtě), na niž stěžovatelka ve svých podáních hojně odkazovala, by tak mohla být jedině posílena.

[41] Stěžovatelka v poslední části kasační stížnosti poukázala na znění § 21 odst. 3 ve spojení s § 16 odst. 2 zákona o vysílání. Při posuzování otázky, zda změny jsou či nejsou v intencích původní licence, proto vycházela především z obsahu programové skladby. Vzhledem k programové skladbě Rádia Dálnice má stěžovatelka za to, že přidělení dalších – nedostatečně bonitních - kmitočtů nevybočuje z mezí původní licence. Stěžovatelka také poukázala na specifický charakter pokrytého území.

[42] Nejvyšší správní soud v rozsudcích sp. zn. 1 As 34/2012 a 1 As 37/2012 uvedl, že změna licenčních podmínek by 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 udělit tzv. dokrývací kmitočet, který není s ohledem na bonitu kmitočtu, čili jeho uživatelskou hodnotu určen pro samostatnou licenci. Rada sama zváží, zda příslušný kmitočet je skutečně pouze dokrývacím kmitočtem, pro který není namístě vyhlásit licenční řízení (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). Nejvyšší správní soud pak dále v rozsudku ze dne 10. 9. 2009, čj. 7 As 61/2009 - 134, dovodil, že na základě žádosti o změnu licence podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání 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.

[43] Při posuzování, zda se jedná o změnu v intencích původní licence, není stěžovatelka povinna zohledňovat pouze programovou skladbu vysílání a charakteristiku programu Rádia Dálnice. Kromě programové skladby jsou v rámci veřejného slyšení projednávány i licenční podmínky, v nichž je zahrnut i územní rozsah udělené licence, tedy to, zda územní rozsah dokrývacích kmitočtů zásadním způsobem nerozšiřuje teritoriální vymezení původní licence (§ 16 odst. 4 zákona o vysílání ve spojení s § 18 odst. 4 zákona o vysílání). Ten by se v řízení podle § 21 odst. 3 zákona neměl neúměrně rozšiřovat. V rámci řízení o

změně licence proto byla stěžovatelka povinna hodnotit nejen to, zda nedochází k výrazné změně 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. Územní rozsah licence by totiž měl být zásadním způsobem rozšiřován typicky v rámci řádného licenčního řízení, nikoliv prostřednictvím žádostí o udělení dokrývacích kmitočtů prostřednictvím řízení o změně některých skutečností. Pokud je cílem žadatele rozsáhlé zvýšení pokrytí území České republiky vysíláním, nelze tak činit prostřednictvím řízení podle § 21 zákona o vysílání.

[44] Nejvyšší správní soud na základě výše uvedeného neshledal uplatněné stížní námitky důvodnými. V řízení nevyšly najevo ani žádné jiné vady, k nimž by musel přihlížet z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 s. ř. s.). Kasační stížnost proto jako nedůvodnou zamítl (§ 110 odst. 1 věta druhá s. ř. s.).

[45] O nákladech řízení bylo rozhodnuto v souladu s § 60 odst. 1 *a contrario* a § 120 s. ř. s. Stěžovatelka neměla v tomto soudním řízení úspěch, nemá tedy právo na náhradu nákladů řízení. Úspěšnému žalobci náhrada nákladů nebyla přiznána, neboť mu v tomto kasačním řízení podle obsahu soudního spisu žádné náklady nevznikly. Osoby zúčastněné na řízení mají dle § 60 odst. 5 s. ř. s. právo na náhradu jen těch nákladů, které jim vznikly v souvislosti s plněním povinnosti uložené soudem. V tomto řízení však nebyla osobám zúčastněným na řízení uložena žádná povinnost, a proto Nejvyšší správní soud rozhodl, že rovněž nemají právo na náhradu nákladů řízení.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně 27. září 2012

JUDr. Jan Passer
předseda senátu