ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Petra Průchy a soudců JUDr. Jaroslava Vlašína a JUDr. Jana Vyklického v právní věci žalobce: **HBO Česká republika, spol. s r. o.** se sídlem Jankovcova 1037/49, Praha 7, zastoupeného JUDr. Antonínem Hedrlínem, Ph.D., advokátem se sídlem Jankovcova 1037/49, Praha 7, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání,** se sídlem Škrétova 44/6, Praha 2, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 6. 4. 2012, čj. 5 A 277/2010-39,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

Včas podanou kasační stížností žalobce (dále též „stěžovatel“) brojil proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 6. 4. 2012, č. j. 5 A 277/2010 - 39, (dále jen „napadený rozsudek“), jímž byla zamítnuta žaloba stěžovatele proti rozhodnutí žalované ze dne 21. 9. 2010, sp.zn./Ident.: 2010/VAL/HBO, zn. VAL/3533/2010, kterým byla stěžovateli udělena pokuta ve výši 100.000 Kč za porušení § 32 odst. 1 písm. g) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání (dále též „zákona“), neboť se odvysíláním pořadu Californication III. (10) Dogtown dne 9. března 2010 v 21.30 hod. na programu HBO dopustil porušení povinnosti nezařazovat v době od 6.00 hod. do 22.00 hod. pořady a upoutávky, které by mohly ohrozit fyzický, psychický a mravní vývoj dětí a mladistvých, a to zejména tím, že pořad obsahuje otevřené sexuální rozhovory ve vulgární rovině a ve formě, která může mít negativní dopad na psychický a mravní vývoj dětí. Dále žalovaná uložila stěžovateli povinnost uhradit náklady správního řízení ve výši 1.000 Kč.

Městský soud se v napadeném rozsudku neztotožnil se žádnou ze žalobních námitek. V jeho odůvodnění tak nejprve uvedl, že neshledal důvodnou námitku, že z výroku rozhodnutí není jasné, na kterém programu HBO byl pořad odvysílán. Tuto námitku soud označil za ryze formální, která nemůže být důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí. Dále dle soudu žalovaná odlišila vulgarismy a nadávky z předmětného pořadu na které vydala upozornění na porušení § 32 odst. 1 písm. j) zákona a otevřené sexuální rozhovory ve vulgární rovině a formě, pro které se stěžovatelem zahájila správní řízení pro porušení § 32 odst. 1 písm. g) zákona. Nešlo tak o obsahově shodné porušení povinností. Soud rovněž neakceptoval námitku, že předchozí upozornění na porušení § 32 odst. 1 písm. g) zákona nebylo řádně učiněné a nelze k němu přihlížet. Ve správním spisu soud zjistil založené upozornění na porušení § 32 odst. 1 písm. g) zákona ze dne 10. 3. 2009 odvysíláním pořadu Polibte nevěstu, a po zvážení věci dospěl k závěru, že šlo o upozornění na typově shodné porušení zákona a ve věci tak bylo postupováno podle § 59 odst. 1 zákona. Stěžovatel dále namítal, že to, že sám pořad označil jako do 15 let nevhodný, ještě neznamená, že mohl ohrozit vývoj dětí a mladistvých. Soud při ústním jednání provedl důkaz shlédnutím záznamu a závěr žalované o porušení § 32 odst. 1 písm. g) zákona shledal důvodný. K námitce stěžovatele, že žalovaná špatně interpretovala pojem „postavení na trhu“ při stanovení výše pokuty, soud uvedl, že s tím nesouhlasí. Žalovaná podle soudu zohlednila limitované postavení stěžovatele na trhu, neboť jde o tzv. prémiový (placený) kanál a zároveň zohlednila i skutečnost, že jde o velký a úspěšný filmový kanál. Soud vyjádřil i nesouhlas stěžovatele s jeho výkladem kriteria „postavení provozovatele vysílání“, podle kterého měla žalovaná zohlednit i to, že jinou míru odpovědnosti mají provozovatelé veřejnoprávní a komerční subjekty. Podle názoru soudu není žádoucí rozlišovat mezi veřejnoprávním a komerčním subjektem tam, kde jde o zákaz ohrožujícího jednání. Soud dále uvádí, že nemá pochybnosti o tom, že stěžovatel je provozovatelem úspěšného filmového kanálu a domnívá se, že z tohoto pohledu nebylo třeba zjistit přesný počet předplatitelů, už i proto, že sankce byla uložena při dolní hranici sazby stanovené zákonem. Důvodnou soud neshledal ani námitku, že žalovaná uvedla ničím neodůvodněný závěr, že porušení povinnosti v daném případě považuje za středně závažné. Žalovaná podle soudu tento svůj závěr odůvodnila, když popsala konkrétní jednání, které stěžovateli vytýká a skutečnost, že si stěžovatel byl plně vědom nevhodnosti předmětného pořadu pro děti do 15 let.

Kasační stížnost stěžovatel podal s odvoláním na § 103 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“). V kasační stížnosti především namítá, že městský soud nesprávně vyhodnotil vztah „předchozího upozornění“ žalované ze dne 10. 3. 2009 a napadeného rozhodnutí žalované. Zatímco upozornění vytýká vysílání tématu o homosexuálech a scény ztvárňujícími či naznačující sexuální chování, rozhodnutí žalované stěžovateli vytýká, že předmětný pořad obsahuje otevřené sexuální rozhovory ve vulgární rovině a ve formě, která může mít negativní dopad na psychický a mravní vývoj dětí. Městský soud tak rozhodl v přímém rozporu se závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2010, sp. zn. 6 As 20/2009. Nešlo o typově totožné delikty a proto napadený rozsudek spočívá v nesprávném posouzení právní otázky. Dále stěžovatel namítá, že výrok rozhodnutí žalované neobsahuje dostatečnou specifikaci programu HBO, na kterém byl předmětný pořad vysílán, a nestačí, je-li tato bližší specifikace uvedena v odůvodnění rozhodnutí, neboť nesporné určení programu HBO je nezbytným předpokladem pro nezaměnitelnost skutku. K tomu poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 3. 2008, č. j. 2 As

34/2006 - 85. Za zmatečný považuje stěžovatel v odůvodnění rozhodnutí žalovaného jmenovitý výčet zemí, v nichž má stěžovatel program HBO vysílat, neb se podle stěžovatel nezakládá na pravdě. Dále stěžovatel nesouhlasí se závěrem městského soudu, že žalovaná aplikovala kriterium „postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy“ správně. Žalovaná nezjišťovala dosah vysílání, toliko se omezila na konstatování, že byl „limitovaný“, a v rozporu s judikaturou (např. rozsudek NSS ze dne 19. 4. 2012, č. j. „7 As 143/2001 - 85“; správně má být „7 As 143/2011 - 83“) neosvětlila, jaký vliv měl „limitovaný“ dosah vysílání na určení výše pokuty. Z výroční zprávy není vůbec patrné, o jak rozsáhlou diváckou obec v České republice vůbec jde. Závěr žalované vychází z neúplných skutkových zjištění a navozuje dojem, že program HBO, na němž byl předmětný pořad vysílán, je vysílán do mnoha zemí Evropy, tak tomu však není. Navíc, protože jde o program předplatitelský, věnují rodiče logicky větší pozornost jeho obsahu, a mohou efektivněji vykonávat kontrolu toho, co děti sledují. Navíc drtivá většina předplatitelů mohla již v době vysílání předmětného pořadu přístup dětí a mladistvých k programu HBO omezit. Stěžovatel dále konstatuje, že odkaz na filmový kanál HBO ve výroční zprávě nemá mnoho společného s programem HBO, na němž měl být předmětný pořad vysílán, neboť tento program je jen jedním z několika desítek televizních programů nesoucích logo „HBO“, které jsou vysílány v mnoha zemích světa a jež vysílají i jiné osoby. Proto v tomto směru působí jak rozhodnutí žalované, tak napadený rozsudek zmatečně. Stejně tak stěžovatel nesouhlasí se závěrem městského soudu, že by zejména veřejnoprávní a jiné celoplošné programy, neměly větší odpovědnost vůči divácké veřejnosti. Míra této zvýšené odpovědnosti je dána jednak dosahem vysílání obecně, jednak dosahem ve vztahu k dětem a mladistvým, kde rodičovská kontrola je na rozdíl od „placených“ programů podstatně omezena. Z uvedených důvodů stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu, a stejně tak i rozhodnutí žalované, zrušil a žalované uložil povinnost k náhradě nákladů stěžovatele a nákladů jeho právního zastoupení.

Stěžovatel současně s kasační stížností podal návrh na přiznání jejího odkladného účinku.

Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že se domnívá, že městský soud při svém rozhodování ve věci nikterak nepochybil a postupoval zcela v souladu se s. ř. s., zejména pak s ustanovením § 75 tohoto zákona. S kasačními námitkami stěžovatele se žalovaná neztotožnila. K předchozímu upozornění uvedla, že je dané upozornění třeba vnímat jako celek, z něhož je patrné, že byl vytýkán negativní dopad na citlivé diváky, respektive na děti, a hlavně prezentace sexuálního chování. K námitce, že deliktní jednání mělo být nezaměnitelně popsáno již ve výroku rozhodnutí, je žalovaná toho názoru, že kombinací všech prvků pro popsání daného jednání toto jednání jednoznačně a nezaměnitelně popsáno bylo, o čemž svědčí i jednání stěžovatele, který se od počátku také jednoznačně orientoval v tom, o jaké jednání šlo. Ohledně námitek týkajících se posouzení zákonných kriterií pro výši pokuty podle zákona č. 231/2001 Sb. je žalovaná toho názoru, že ze samotné výše pokuty je zřejmé, že kriteria měla ten vliv, že „tlačila“ výši pokuty směrem k dolní hranici, tedy vliv v zájmu stěžovatele, a použití pojmu „limitovaný“ bylo ku prospěchu stěžovatele. Pokud jde o námitku, že byl odkaz na výroční zprávu dáván do souvislosti s programem HBO, na němž byl předmětný program vysílán, žalovaná uvedla, že neměla na mysli program, ale samotného provozovatele. K námitce nutnosti porovnávat odpovědnost veřejnoprávních a soukromoprávních provozovatelů televizního vysílání

žalovaná uvedla, že ve vztahu k povinnosti neohrožovat děti a mladistvé závadným obsahem vysílání je zřejmé, že veřejnoprávní a soukromoprávní provozovatelé jsou si rovni. Ze všech uvedených důvodů žalovaná závěrem svého vyjádření navrhuje, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl.

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

Stěžovatel v kasační stížnosti v prvé řadě namítá, že městský soud nesprávně vyhodnotil vztah „předchozího upozornění“ žalované ze dne 10. 3. 2009 a napadeného rozhodnutí žalované, neboť podle stěžovatele nešlo typově totožné delikty, a nebyla tak při uložení pokuty splněna podmínka předchozího upozornění, jak ji má na mysli § 59 zákona. Stěžovatel se přitom dovolává závěrů rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2010, sp. zn. 6 As 20/2009.

V odkazovaném rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2010, sp. zn. 6 As 20/2009 se uvádí, *že smyslem ustanovení § 59 zákona o vysílání podle Nejvyššího správního soudu je zajistit, aby provozovatel nebyl potrestán za deliktní jednání, jehož si nebyl vědom. Obecně vzato se tímto institutem realizuje preventivní funkce správního trestání. Zákonodárce dává prostor k dobrovolné nápravě závadného jednání provozovatele vysílání. Zákon nijak blíže nespecifikuje charakter „upozornění“ a ani nestanoví, do jaké míry musí být toto upozornění konkretizováno. Nejvyšší správní soud je toho názoru, že v takovém případě je třeba vnímat „upozornění“ v materiálním smyslu, tedy předáním informace o tom, že provozovatel porušuje povinnosti stanovené zákonem a že mu hrozí sankce. Nelze přitom bez dalšího dovozovat, že by takové upozornění musela žalovaná činit u každého jednotlivého skutku, kterým byla porušena tatáž zákonná povinnost u téhož provozovatele. Ostatně i z předchozí judikatury Nejvyššího správního soudu je zřejmé, že povinnost upozornění podle ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání se váže spíše k porušení zákonné povinnosti než ke konkrétnímu skutku. Nejvyšší správní soud v minulosti také opakovaně zdůraznil, že žalovaná musí dbát na to, zda není vazba mezi upozorněním a konkrétním postihovaným skutkem příliš „tenká“ či zda vůbec nechybí.*

Jak Nejvyšší správní soud z obsahu uvedeného rozsudku zjistil, v tam posuzované věci se jednalo porovnání upozornění ve vztahu k užití jmenovitého slovního spojení „URGO HI - TECH – hojivé náplasti“ se sponzorským vzkazem (spotem) jako reklamy neoddělené od sponzorského vzkazu (spotu), která představuje porušení § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání, a rozhodnutí ve věci slovního upozornění moderátora v pořadu VyVolení – Noví hrdinové vysílaném na programu Prima televize na pořad o VyVolených na jmenovitých rozhlasových programech, jako porušení téhož zákonného ustanovení. Tady Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že zatímco v případě prvém šlo o nedovolenou reklamu, v případě druhém se jednalo toliko o vlastní propagaci stěžovatelky. K tomu se nabízí poznamenat, že otázkou upozornění na porušení povinností ve smyslu § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání se v do jisté míry obdobných intencích zabývalo i usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2012, č. j. 6 As 26/2010 - 101.

V nyní posuzované věci se však jedná o zcela jiný případ, a to upozornění na porušení § 32 odst. 1 písm. g) zákona o vysílání, ve spojení s nebezpečím ohrožení fyzického, psychického nebo mravního vývoje dětí a mladistvých. Stěžovatel k tomu sice správně uvádí, že zatímco upozornění na porušení § 32 odst. 1 písm. g) zákona ze dne 10. 3. 2009 odvysíláním pořadu Polibte nevěstu vytýká vysílání tématu o homosexuálech a scény ztvárňujícími či naznačující sexuální chování, napadené rozhodnutí žalované stěžovateli vytýká, že předmětný pořad obsahuje otevřené sexuální rozhovory ve vulgární rovině a ve formě, která může mít negativní dopad na psychický a mravní vývoj dětí. Nicméně stěžovatel na straně druhé, na rozdíl od žalované, a stejně tak i od městského soudu, nesprávně dovozuje, že nejde o typově obdobné delikty. Názor, že se v nyní posuzované věci u daného upozornění ze dne 10. 3. 2009 a napadeného rozhodnutí o typově obdobné delikty jedná, zastává i Nejvyšší správní soud. Povinnost, která byla v obou případech porušena, a jejíž porušení založilo deliktní odpovědnost, je vymezena § 32 odst. 1 písm. g) zákona jako *povinnost nezařazovat v době od 06.00 hodin do 22.00 hodin pořady a upoutávky, které by mohly ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých.* V daných případech tak pro posouzení toho, zda šlo či nešlo o typově obdobné delikty, je tak třeba uvážit, zda se jednalo o pořady, které by mohly typově obdobně *ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých*, a ověřit, zda byly či nebyly vysílány v relevantním čase. Za situace, kdy časové relace vysílání předmětných pořadů nejsou mezi stranami sporné, se daná otázka zužuje na to, zda dané pořady mohly *ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých* a to typově obdobně. V této souvislosti je rovněž třeba zohlednit, že v posuzované věci se jednalo o pořad seriálového typu a v případě pořadu, na základě jehož odvysílání bylo vydáno předmětné předchozí upozornění, na něž žalovaná odkázala v napadeném rozhodnutí, šlo rovněž o filmové dílo. Jak Nejvyšší správní soud z obsahu spisu ověřil, oba pořady se týkaly sexu a sexuálního chování, tedy typově obdobných jednání, a to ve formách a způsoby, které mohly vyvolat negativní dopad, u prvního pořadu zejména na děti, u pořadu druhého jak na děti, tak také na mladistvé, jako citlivé diváky. Pro sexuální kontakty prezentované v různých pořadech vysílaných od 6:00 do 22:00 hod. není z pohledu účelu a smyslu právní úpravy skutkové podstaty předmětného deliktu rozhodné, zda jde o sex homosexuální či heterosexuální. Nepochybně i tam, kde jde o pouhé verbální prezentace jakéhokoliv sexuálního chování, avšak vulgární, jsou tyto schopny v dětských divácích evokovat představy těchto chování a navodit dojem normality spojení vzorců sexuálního chování a vulgarity. Tzn., že jak předchozí upozornění na porušení zákona, tak nyní napadené rozhodnutí žalované, se dotýkají typově obdobné problematiky, a to ohrožení zájmů vývoje dětí a mladistvých jako zvláště chráněné skupiny diváků prostřednictvím prezentace otevřeného sexuálního chování. Ostatně stěžovatel sám, jak v obsahu svých podání také uvádí, si byl vědom přinejmenším „nevhodnosti“ předmětného (druhého) pořadu pro děti do 15 let, přičemž stejně tak lze za přinejmenším nevhodný pro děti označit i pořad prvý, s nímž bylo spojeno příslušné upozornění. Bez významu tak není ani skutečnost, že z obsahu kasační stížnosti lze dovodit, že sám stěžovatel fakticky považuje za závažnější, či vnímá jako závažnější, z pohledu možného porušení povinností, pořad druhý, tj. pořad, za jehož zařazení do vysílání v zákonem zapovězené době byl napadeným rozhodnutím žalované sankcionován. Tzn., že stěžovatel stran pořadu, u něhož byl „upozorněn“, a pořadu, za jehož zařazení do vysílání byl pokutován, i ve smyslu svého vlastního vnímání a porušení povinností postupoval *a minore ad maius* („od menšího k většímu“). Ani jeden z těchto pořadů nesporně nebyl svým obsahem a vyzněním, s ohledem na právem chráněné zájmy, určen pro dětského diváka, popř. diváka mladistvého, a směřovat mohl toliko k divákovi

zletilému. To bylo také typově obdobným smyslem jak předchozího upozornění, tak rozhodnutí o uložení pokuty.

Nejvyšší správní soud tak tedy tuto svým způsobem klíčovou kasační námitku, tj., že městský soud nesprávně vyhodnotil vztah „předchozího upozornění" žalované ze dne 10. 3. 2009 a napadeného rozhodnutí, neboť podle stěžovatele nešlo typově totožné delikty, a nebyla tak při uložení pokuty splněna podmínka předchozího upozornění, jak ji má na mysli § 59 zákona, nesdílí.

Dále stěžovatel namítá, že výrok rozhodnutí žalované neobsahuje dostatečnou specifikaci programu HBO, na kterém byl předmětný pořad vysílán, a nestačí, je-li tato bližší specifikace uvedena v odůvodnění rozhodnutí, neboť nesporné určení programu HBO je nezbytným předpokladem pro nezaměnitelnost skutku. K tomu poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 3. 2008, č. j. 2 As 34/2006 - 85.

Z obsahu tohoto odkazovaného rozsudku vyplývá, že je jím bylo realizováno usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 1. 2008, č. j. 2 As 34/2006 - 73, v němž se uvádí: *Výrok rozhodnutí o jiném správním deliktu musí obsahovat popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným. Neuvede-li správní orgán takové náležitosti do výroku svého rozhodnutí, podstatně poruší ustanovení o řízení [§ 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s]. Zjistí-li soud k námitce účastníka řízení existenci této vady, správní rozhodnutí z tohoto důvodu zruší.* Judikatura Nejvyššího správního soudu, jíž se podpůrně stěžovatel dovolává tak akcentuje takové v*ymezení *předmětu řízení ve výroku rozhodnutí o správním deliktu a specifikaci samotného deliktu tak, aby sankcionované jednání nebylo zaměnitelné s jednáním jiným.*

Zákonné náležitosti výroku rozhodnutí vydaného ve správním řízení vyplývají, nestanoví-li zvláštní zákon jinak (což není tento případ), z § 68 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů. Takto se stanoví, že *Ve výrokové části se uvede řešení otázky, která je předmětem řízení, právní ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno, a označení účastníků podle § 27 odst. 1. Účastníci, kteří jsou fyzickými osobami, se označují údaji umožňujícími jejich identifikaci (§ 18 odst. 2); účastníci, kteří jsou právnickými osobami, se označují názvem a sídlem. Ve výrokové části se uvede lhůta ke splnění ukládané povinnosti, popřípadě též jiné údaje potřebné k jejímu řádnému splnění a výrok o vyloučení odkladného účinku odvolání (§ 85 odst. 2). Výroková část rozhodnutí může obsahovat jeden nebo více výroků; výrok může obsahovat vedlejší ustanovení.*

Nejvyšší správní soud z napadeného rozhodnutí žalované, založeného ve spisu, ověřil, že žalovaná zahrnula do jeho meritorního výroku všechny skladebné součásti výslovně požadované nejen správním řádem, ale stejně tak i skladebné součásti akcentované citovanou judikaturou. Výroková část napadeného rozhodnutí zní: *Rada ukládá účastníku řízení HBO Česká republika, spol. s r.o., IČ: 61466786, se sídlem Praha 7, Jankovcova 1037/49, pokutu ve výši 100.000 Kč (slovy: jednostotisíckorunčeských) za porušení ustanovení § 32 odst. 1 písm. g) zákona č. 231/2001 Sb., neboť odvysíláním pořadu Californication III. (10) – Dogtown dne 9. března 2010 ve 21.30 hodin na programu HBO se dopustil porušení povinnosti nezařazovat v době od 06.00 do 22.00 hodin pořady a upoutávky, které by mohly ohrozit fyzický, psychický a mravní vývoj dětí a mladistvých, a to zejména tím, že pořad obsahuje*

otevřené sexuální rozhovory ve vulgární rovině a ve formě, která může mít negativní dopad na psychický a mravní vývoj dětí. Je sice pravda, že bližší specifikaci programu HBO, na němž byl předmětný pořad vysílán, uvádí žalovaná až v odůvodnění rozhodnutí specifikací licence udělené pro provozování televizního vysílání tohoto programu. Stěžovatel již v žalobě uvedl, že z výroku rozhodnutí není jasné, na kterém programu HBO byl předmětný pořad vysílán. Specifikace programu je uvedena až v odůvodnění, což považuje za nedostatečné. K tomu stěžovatel již v žalobě dodal, že vysílá celkem pět televizních programů s názvem HBO, přičemž každý televizní program HBO je směřován na území jiných států, a v kasační stížnosti potom doplnil, že kromě toho vysílá ještě další programy, v nichž je slovo „HBO“ obsaženo. Ve spojení s tím stěžovatel v kasační stížnosti namítá, že delikt měl být již ve výroku popsán tak, aby nemohl být zaměněn s jiným (v žalobě stěžovatel takto konkrétní nebyl).

Klíčovou otázkou v této souvislosti tak podle názoru Nejvyššího správního soudu je, zda znění předmětného výroku mohlo vést k záměně sankcionovaného skutku se skutkem jiným. Nejvyšší správní soud je s ohledem na citované znění předmětného výroku toho názoru, že nikoliv, a tady se plně ztotožňuje se závěry městského soudu v odůvodnění napadeného rozsudku, kde soud reaguje na žalobní námitku, že z výroku není jasné, na kterém programu HBO byl předmětný pořad vysílán. Ve výroku je zcela jednoznačně skutek vymezen názvem pořadu, dnem a hodinou vysílání, je identifikován účastník a je dále uvedeno, že pořad byl vysílán na programu HBO. V souhrnu a při zohlednění vzájemné souvislosti těchto prvků se potom jeví zřejmé, že k žádné záměně předmětného skutku nemohlo dojít, a jak vyplývá z obsahu spisu, na což ostatně poukazuje i městský soud, ani sám stěžovatel žádné pochybnosti v tomto směru při zahájení řízení žalovanou, a ani později v jeho průběhu neměl. Za významné považuje Nejvyšší správní soud, opět shodně s městským soudem, i to, stěžovatel nikdy netvrdil a netvrdí, že by předmětný pořad v čase uvedeném ve výroku napadeného rozhodnutí souběžně vysílal ještě i na jiném programu s názvem HBO. To, že předmětný pořad byl vysílán daným programem HBO v České republice také nebylo sporováno.

Za tohoto stavu věci je Nejvyšší správní soud toho názoru, že užitá dikce výroku rozhodnutí žalované materiálně nemohla vést k záměně skutku (k záměně vysílaného pořadu) s jiným, a také k němu nevedla. Vytýkanou skutečnost by tak v krajním případě bylo možno považovat za formálně procesní pochybení, které však nemohlo mít vliv na zákonnost rozhodnutí ve věci samé. Tato námitka proto nemohla být důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí, a nyní ani důvodem pro zrušení napadeného rozsudku.

V další kasační námitce stěžovatel označuje za zmatečný jmenovitý výčet zemí. v odůvodnění rozhodnutí žalovaného, v nichž má stěžovatel dle výroční zprávy program HBO vysílat, neb se podle stěžovatele tento jmenovitý výčet nezakládá na pravdě. K tomu Nejvyšší správní soud poznamenává, že tento údaj vnímá jako údaj bez přímého vztahu k meritu rozhodnutí. Z napadeného rozhodnutí žalované, a stejně tak i z napadeného rozsudku městského soudu, vcelku jednoznačně vyplývá, že vzdor tomuto konstatování, že má stěžovatel vysílat na území několika evropských států, žalovaná výslovně konstatovala, že při zvažování výše pokuty nepřihlížela k mezinárodnímu vysílání programu, ale výlučně k jeho dopadu na českého diváka. Tuto skutečnost přitom stěžovatel nijak nerozporuje. Tzn., že i příp. nesprávné uvedení zemí, ve kterých jsou programy HBO vysílány, nemá žádný vliv na zákonnost rozhodnutí ve věci samé.

Pokud jde o další námitky, ty potom z více úhlů pohledu míří k posouzení zákonných kriterií pro stanovení výše pokuty podle zákona o rozhlasovém a televizním vysílání.

Stěžovatel zejména nesouhlasí se závěrem městského soudu, že žalovaná aplikovala kriterium „postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy“ správně. K tomu stěžovatel v kasační stížnosti dodal, že žalovaná nezjišťovala dosah vysílání, toliko se omezila na konstatování, že byl „limitovaný“, a v rozporu s judikaturou (např. rozsudek NSS ze dne 19. 4. 2012, 7 As 143/2001 - 85) neosvětlila, jaký vliv měl „limitovaný“ dosah vysílání na určení výše pokuty. V žalobě však takto svoji námitku stěžovatel neformuloval, resp. neuváděl, a nesprávnou aplikaci tohoto kriteria rozporoval tak, že je žalovaná spojovala s finančním postavením stěžovatele. Pokud tedy jde o nynější námitku, že žalovaná nezjišťovala dosah vysílání, toliko se omezila na konstatování, že byl „limitovaný“, a v rozporu s judikaturou neosvětlila, jaký vliv měl „limitovaný“ dosah vysílání na určení výše pokuty, Nejvyšší správní soud uvádí, že podle § 109 odst. 5 s. ř. s. se ke skutečnostem, které stěžovatel uplatnil poté, kdy bylo vydáno napadené rozhodnutí, nepřihlíží. Proto se Nejvyšší správní soud touto námitkou nemůže meritorně zabývat.

Nicméně nad rámec potřebného odůvodnění Nejvyšší správní soud přece jen dodává, že žalovaná ve svém rozhodnutí při stanovení výše pokuty skutečnost limitovaného dosahu vysílání výslovně zohledňovala (viz str. 7 rozhodnutí žalované). Rovněž tak městský soud, když se vypořádával se žalobní námitkou, že žalovaná kriterium „postavení provozovatele vysílání na trhu“ aplikovala nesprávně, se k této otázce také výslovně vyjádřil, když uvedl: *Při posuzování tohoto kriteria je dle názoru soudu podstatné, jaký dosah má vysílání provozovatele, jak širokou diváckou veřejnost mohlo odvysílání předmětného programu zasáhnout. V tomto směru soud považuje úvahu žalované, která zohlednila skutečnost, že příjem programu je podmíněn uzavřením zákaznické smlouvy a z tohoto hlediska jde o limitovaný dosah vysílání, za správnou.* S tímto hodnocením se ztotožňuje i Nejvyšší správní soud, přičemž zohlednění této limitovanosti podle jeho názoru jednoznačně dokládá výše uložené pokuty, která byla stanovena při dolní hranici zákonného rozpětí (jmenovitě ve výši 1 % horní sazby), a tedy bylo k této limitovanosti zcela jednoznačně přihlédnuto jako ke skutečnosti polehčující, tedy ve prospěch stěžovatele.

Dále stěžovatel namítá, že s ohledem na to, že jde o program předplatitelský, věnují rodiče logicky větší pozornost jeho obsahu, a mohou efektivněji vykonávat kontrolu nad tím, co děti sledují. Navíc drtivá většina předplatitelů mohla již v době vysílání předmětného pořadu přístup dětí a mladistvých k programu HBO omezit. S tím lze jistě do určité míry souhlasit, nicméně to podle Nejvyššího správního soudu nikterak neznamená, že v důsledku této úvahy by se měla snižovat míra odpovědnosti provozovatelů televizního vysílání za porušení povinnosti nezařazovat v době od 6.00 hod. do 22.00 hod. pořady a upoutávky, které by mohly ohrozit fyzický, psychický a mravní vývoj dětí a mladistvých

Stěžovatel dále konstatuje, že odkaz na filmový kanál HBO ve výroční zprávě nemá mnoho společného s programem HBO, na němž měl být předmětný pořad vysílán, a který

je jen jedním z několika desítek televizních programů nesoucích logo „HBO“ vysílaných v mnoha zemích světa a které vysílají i jiné osoby. Proto v tomto směru působí jak rozhodnutí žalované, tak napadený rozsudek zmatečně. Tady je podle názoru Nejvyššího správního soudu otázkou, v jakém kontextu byla výroční zpráva v rozhodnutí žalované citována. Nejvyšší správní soud ze souvislostí textu odůvodnění rozhodnutí žalované dovozuje, že výroční zpráva byla vzpomenuta především ve spojení s postavením samotného provozovatele, který zajišťuje příslušný programový kanál. Nicméně z pohledu příp. „zmatečnosti“ rozhodnutí, kterou stěžovatel namítá, by se muselo jednat o zmatečnost v meritu rozhodované otázky, tj. v otázce specifikace deliktu ve spojení s odpovědným subjektem, a stejně tak příp. zmatečnosti stran ukládané sankce. O nic takového se však podle názoru Nejvyššího správního soudu ani v rozhodnutí žalované, ani v napadeném rozsudku městského soudu, nejedná. Jak specifikace deliktu ve spojení s odpovědným subjektem, tak ani druh a výše uložené sankce, žádné znaky zmatečnosti nenesou.

Konečně pokud jde o námitku, v níž stěžovatel nesouhlasí se závěrem městského soudu, že by zejména veřejnoprávní a jiné celoplošné programy neměly mít větší odpovědnost vůči divácké veřejnosti, je Nejvyšší správní soud téhož názoru jako soud městský, a to, že ve vztahu k povinnosti neohrožovat děti a mladistvé závadným obsahem vysílání je zřejmé, že jsou si veřejnoprávní a soukromoprávní provozovatelé v samotné podstatě této odpovědnosti rovni, neboť oba musí dbát o náležitou ochranu této specifikované skupiny diváků. Výraz „větší“ příp. odpovědnost tak lze vnímat toliko kvantitativně, tzn. ve smyslu kvantitativně širšího, resp. příp. celoplošného, dopadu na diváckou veřejnost. To, že komerční postavení provozovatele vysílání jej nemůže zbavovat odpovědnosti za správní delikt ostatně Nejvyšší správní soud již judikoval ve svém rozsudku ze dne 22. 9. 2010, č. j. 6 As 20/2009 - 255, jehož se shodu okolností stěžovatel ve své kasační stížnosti také dovolává. .

S ohledem na výše uvedené neshledal Nejvyšší správní soud kasační stížnost důvodnou a podle ust. § 110 odst. 1 s. ř. s. ji zamítl. Ve věci rozhodl v souladu s ust. § 109 odst. 2 s. ř. s., podle něhož rozhoduje o kasační stížnosti zpravidla bez jednání, když neshledal důvody pro jeho nařízení.

Stěžovatel v kasační stížnosti rovněž požádal o přiznání jejího odkladného účinku. Vzhledem k tomu, že se Nejvyšší správní soud začal meritorně danou věcí zabývat již po jejím podání, potom vzhledem k danému stavu věci samostatně o přiznání odkladného účinku kasační stížnosti nerozhodoval. Přitom na margo věci soud poznamenává, že při výši uložené pokuty (jedno procento maximálního rozpětí zákonné sazby) by bylo v této věci přiznání odkladného účinku, které je odvislé od naplnění podmínky takové újmy, která by se zásadně promítla do právní a majetkové sféry stěžovatele, velmi těžko představitelné.

O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatel neměl ve věci úspěch, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti ze zákona. Žalovaná měla ve věci úspěch, nevznikly jí však náklady řízení o kasační stížnosti přesahující rámec její běžné úřední činnosti, proto jí soud náhradu nákladů řízení nepřiznal.

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

V Brně dne 29. května 2013

JUDr. Petr Průcha
předseda senátu