

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Barbary Pořízkové a soudců JUDr. Petra Mikeše, Ph.D., a JUDr. Radana Malíka v právní věci žalobkyně: **FTV Prima, spol. s r.o.,** se sídlem Na Žertvách 24/132, Praha 8 – Libeň, zast. Mgr. Ludmilou Kutějovou, advokátkou se sídlem Kaprova 52/6, Staré Město – Praha 1, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání,** se sídlem Škrétova 44/6, Praha 2, proti rozhodnutí žalované ze dne 2. 9. 2014, sp. zn./Ident.: 2014/356/LOJ/FTV, č. j.: LOJ/3318/2014, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 A 233/2014 – 48,

takto:

I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 A 233/2014 – 48, **se zrušuje.**

II. Rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání ze dne 2. 9. 2014, sp. zn./Ident.: 2014/356/LOJ/FTV, č. j.: LOJ/3318/2014, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalované k dalšímu řízení.

III. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení o žalobě a kasační stížnosti v celkové výši 32 684 Kč, k rukám její zástupkyně Mgr. Ludmily Kutějové, advokátky se sídlem Kaprova 52/6, Staré Město – Praha 1, do 30 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Podanou kasační stížností se žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) domáhá zrušení v záhlaví uvedeného rozsudku Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“), kterým byla podle ustanovení § 78 odst. 7 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), zamítnuta její žaloba proti v záhlaví specifikovanému rozhodnutí. Tím jí byla uložena pokuta ve výši 200 000 Kč pro porušení § 32 odst. 1 písm. g) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního

vysílání, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o vysílání“), které ukládá povinnost provozovateli vysílání nezařazovat v době od 6.00 hodin do 22.00 hodin pořady a upoutávky, které by mohly ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých. Stěžovatelka se měla porušení této povinnosti dopustit odvysíláním pořadu Grimm, epizody Krysař, dne 11. 3. 2014 od 7.45 hodin na programu Prima COOL, tím, že obsahoval scénu, kdy mrtvého učitele nalezne kolegyně, dále ohledávání místa činu a záběry zohaveného těla ve scéně z pitevny. Posuzované scény obsahují záběry na brutálně zavražděného člověka, zobrazují znetvořené lidské pozůstatky. Rovněž detaily zohaveného těla na pitevně jsou ztvárněny naturalisticky s vysokou mírou drastičnosti a děsivosti. Dětský divák, který není schopen odlišovat fikci od reality a distancovat se od děje, může být zhlédnutím šokován. Následkem pro dětského diváka může být vyvolání psychického otřesu a traumatizace, či snížení citlivosti vůči násilí nebo povzbuzení vlastní agrese.

[2] Podle městského soudu byla splněna zákonná podmínka pro uložení pokuty spočívající v existenci předchozího upozornění na porušení zákona podle § 59 odst. 1 zákona o vysílání, neboť žalovanou bylo v roce 2008 vydáno upozornění na porušení zákona o vysílání ohledně obdobného skutku. Časové účinky upozornění nejsou nijak omezeny. Nelze použít analogii se zahlazením odsouzení k peněžitému trestu, neboť upozornění není sankcí, ale pouze podmínkou pro uložení sankce. Normy trestního práva takovou podmínku před uložením trestu za protiprávní jednání neupravují.

[3] Ve výrokové části rozhodnutí nemusí být uvedeno, jakým způsobem žalovaná splnila svou upozorňovací povinnost. Předchozí upozornění není znakem skutkové podstaty správního deliktu, ale nutnou podmínkou pro uložení sankce za další obdobné jednání. Bylo proto dostačující, pokud žalovaná splnění podmínky specifikovala v odůvodnění rozhodnutí.

[4] Městský soud neshledal nepřezkoumatelnou úvahu žalované o výši sankce. Žalovaná při uložení pokuty nevybočila z mezí správního uvážení, ani je nezneužila. Přihlédla ke všem zákonným kritériím pro stanovení výše pokuty a logicky, srozumitelně a přezkoumatelným způsobem popsala jejich hodnocení. Uvedla, z jakých skutečností při úvaze o jednotlivých kritériích vycházela a zároveň vysvětlila, jak se hodnocení těchto kritérií promítlo do výše uložené pokuty, tj. která kritéria ovlivnila výši pokuty ve prospěch stěžovatelky a která naopak v její neprospěch.

[5] Stěžovatelce nebylo přičteno k tíži opakované porušení téže povinnosti. Žalovaná vzala pouze v potaz, že preventivní funkce předchozího upozornění nebyla naplněna zamýšleným způsobem. V rámci kritéria míra zavinění pak jako přitěžující hodnotila lhostejný přístup stěžovatelky k ochraně dětských diváků deklarovaný mimo jiné i v jejím prohlášení, že ve své korporátní paměti po patřičnou dobu nereflektuje předchozí upozornění a uložené sankce za porušení zákona. Obsah vyjádření je výrazem určitého chování, postoje a náhledu na danou věc a žalovaná proto byla oprávněna ho v rámci své volné úvahy promítnout do uvedeného kritéria, neboť vyjádření účastníka řízení je jedním z podkladů pro vydání rozhodnutí a takový postup není zákonem vyloučen.

[6] Žalovaná přihlédla k nulové sledovanosti (rating) a prakticky nulovému podílu diváků (share) z chráněné skupiny tím, že je hodnotila v rámci kritéria dosah závadného

vysílání, přičemž je posoudila jako polehčující okolnost, která ovlivnila výši pokuty ve prospěch stěžovatelky. Požadavek, aby úvaha žalované obsahovala sdělení, které kritérium se procentuálně podílelo na výši sankce, o kolik korun sankci navýšilo, nemá oporu v zákoně. Rozhodující pro posouzení zákonnosti rozhodnutí je to, zda při stanovování výše pokuty zhodnotila všechna zákonná kritéria, zda tato úvaha nevybočila z mezí stanovených zákonem a zda je logická. Tak tomu v dané věci bylo. V rámci kritéria postavení provozovatele na mediálním trhu žalovaná konstatovala, že stěžovatelka je provozovatelem celoplošného vysílání (alespoň 70 % obyvatel ČR musí mít možnost její vysílání přijímat) z čehož dovodila zvýšenou odpovědnost vůči divákům obecně a odpovědnost vyšší ve srovnání například s regionálními provozovateli. Stěžovatelka se nesprávně dovolává pouze srovnání s dalším provozovatelem celoplošného vysílání CET 21 spol. s r.o. Z tvrzení, že tento provozovatel má větší podíl na trhu, nelze automaticky dovodit, že by stěžovatelce měly být ukládány nižší sankce. Žalovaná nebyla povinna přihlédnout ke kritériu finanční prospěch ve prospěch stěžovatelky. Pokud v rámci správního uvážení uvedla, že finanční prospěch není v případě správního deliktu porušení § 32 odst. 1 písm. g) zákona o vysílání rozhodný co do jeho vlivu na konkrétní výši sankce, jedná se o dostatečné zhodnocení uvedeného kritéria.

[7] Nebyla porušena ani zásada rovnosti. Odlišné posouzení některých případů samo o sobě ještě nemusí znamenat její porušení. Je vždy třeba zkoumat konkrétní okolnosti daného případu, zejména obsah odvysílaného pořadu, míru drastičnosti odvysílaných scén a z toho plynoucí stupeň možného ohrožení fyzického, psychického nebo morálního vývoje dětí a mladistvých. Stěžovatelka poukazovala na to, že ostatní sankciované pořady byly odvysílány na plnoformátovém programu Nova, který je dlouhodobě nejsledovanější a pořad byl odvysílán v odpoledních hodinách. Tvrzení, že jednání CET 21 spol. s r.o. bylo závažnější než to, za které byla pokuta uložená stěžovatelce, je tak nepodložené. Stejně tak námitka týkající se nedostatečné individualizace jednání v odůvodnění napadeného rozhodnutí je zcela obecná bez bližší konkretizace.

[8] Žalovaná vystupuje v dané věci jako kolegiální orgán. Pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí je postačující, pokud ze správního spisu vyplývá procedura jeho přijetí. Její jednání je neveřejné a úvahy jednotlivých členů jsou zachyceny v protokolu o hlasování. Úvaha o výši ukládané pokuty je vyjádřena v odůvodnění rozhodnutí.

[9] Městský soud dále neshledal porušení práv stěžovatelky v tom, že jí nebyl předem zpřístupněn koncept rozhodnutí, a že nebylo nařízeno ústní jednání. Proti těmto závěrům však stěžovatelka v kasační stížnosti nebrojí.

II. Obsah kasační stížnosti

[10] Stěžovatelka předně vytýká městskému soudu, že prakticky nereagoval na žalobní argumentaci a omezil se na konstatování, že se s žalobními námitkami neztotožnil. Výsledné rozhodnutí je nepřesvědčivé do té míry, že je nepřezkoumatelné pro nedostatek odůvodnění. To jí omezuje v možné polemice se závěry městského soudu a je nucena opakovat již vznesené žalobní námitky, které zůstaly bez odpovídající reakce.

[11] Odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí se míjí s jeho výrokovou částí,

resp. rozhodnutí zjevně vybočuje z relativně ustálené správní praxe žalované, aniž jsou známy důvody takového postupu.

[12] V podané žalobě namítala, že z obsahu napadeného rozhodnutí ani z celého správního spisu nevyplývá, že by žalovaná skutečně rozhodovala nejen o výši sankce, nýbrž i o důvodech jejího udělení, neboť odůvodnění rozhodnutí mohlo vzniknout až dodatečnou činností Úřadu Rady pro rozhlasové a televizní vysílání. Není tedy zřejmé, zda členové žalované diskutovali skutečně i důvody výše sankce a zda tyto důvody jsou legitimní. Podle judikatury Nejvyššího správního soudu je třeba rozlišovat mezi žalovanou a jejím úřadem. Městský soud pochybil, pokud dospěl k závěru, že je podstatné, pokud žalovaná rozhodne o výroku (sankci a její výši). Z § 68 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „spr. ř.“) vyplývá, že odůvodnění je integrální součástí rozhodnutí. Ze správního spisu musí jednoznačně vyplývat, že žalovaná rozhodla i o důvodech rozhodnutí.

[13] Je nepřípustné, aby žalovaná, byť je kolegiálním orgánem, uplatňovala svou pravomoc bez zřetele k taxativním kritériím vymezeným zákonem o vysílání s tím, že odůvodnění rozhodnutí vznikne teprve dodatečně. Takto stanovené důvody by nutně byly důvody zástupnými, neboť by nikterak nesouvisely s důvody, které žalovanou, jakožto nositelku zákonem svěřené pravomoci k uložení sankce v dané výši vedly. Stěžovatelka má právo znát skutečné důvody, které jednotlivé členy žalované i žalovanou jako celek vedly k tomu, že jí byla uložena pokuta právě v té výši, v jaké uložena byla.

[14] V žalobě dále namítala, že odůvodnění rozhodnutí nereaguje na konkrétní případ, je obsahově prázdné a je v podstatě totožné s odůvodněními jiných správních rozhodnutí žalované, která přiložila k důkazu. Odůvodnění rozhodnutí se míjí s jeho výrokovou částí, neboť žalovaná konstatuje výrazné polehčující okolnosti (zejm. minimální sledovanost), ovšem ve výši uložené sankce se toto zjištění nepromítá, neboť ta je totožná či dokonce vyšší oproti pokutám za méně (pozn. NSS: stěžovatelka měla zřejmě na mysli „více“) závažná jednání jiných provozovatelů. Stěžovatelka se může domnívat, že členové žalované ke zmiňovaným polehčujícím okolnostem vůbec nepřihlédli a v odůvodnění rozhodnutí jsou zmíněny pouze proto, že v opačném případě by rozhodnutí nemohlo obstát při soudním přezkumu. Mylné je už samotné východisko městského soudu, že výše pokuty za správní delikt je věcí správního uvážení, které podléhá přezkumu soudu 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. I správní úvaha musí být přezkoumatelná. Čím větší je prostor pro uvážení, tím obsáhleji, pečlivěji a s větší mírou přesvědčivosti musí být zdůvodněno, proč k určitému řešení správní orgán dospěl. Městský soud na zcela konkrétní žalobní námitky v tomto směru reagoval pouze obecným konstatováním a rozsudek je z tohoto důvodu nepřezkoumatelný.

[15] V řízení před soudem předložila celkem sedm dalších rozhodnutí žalované, jimiž byly uloženy pokuty za porušení téhož ustanovení zákona o vysílání, za které byla potrestána stěžovatelka. Jednalo se vždy o provozovatele celoplošného televizního vysílání s větším podílem na trhu, než má ona. Provozovatel byl za porušení téže povinnosti opakovaně trestán a recidiva byla v rozhodnutích označena za přitěžující okolnost.

Závadné pořady byly odvysílány v odpoledních hodinách na programu se značnou sledovaností (TV Nova). Za tyto delikty žalovaná ukládala sankce ve výši 150 000 Kč, resp. 200 000 Kč. Z napadeného rozhodnutí není zřejmé, proč i jí byla uložena pokuta ve výši 200 000 Kč, když byly zjištěny zásadní polehčující okolnosti, k nimž žalovaná dle svých slov přihlédla, a zároveň nebyly zjištěny relevantní přitěžující okolnosti, které by vedly ke zvýšení sankce. Dovolává se zásady rovnosti, dle níž mají být shodné případy řešeny shodně a odlišné odlišně. Obecnému závěru městského soudu, že je třeba individuálně zkoumat konkrétní okolnosti daného případu, zejména obsah odvysílaného pořadu, míru drastičnosti odvysílaných scén a z toho plynoucí stupeň možného ohrožení fyzického, psychického nebo morálního vývoje dětí a mladistvých, nelze nic vytknout. Rozhodnutí však nic takového neobsahuje, když žalovaná nedospěla k závěru, že by míra drastičnosti odvysílaných scén a z toho plynoucí stupeň ohrožení vývoje dětí byla důvodem, k němuž žalovaná při stanovení výše sankce přihlížela. Nedospěla ani k žádnému jinému konkrétnímu zjištění o okolnostech, které by společenskou škodlivost jednání stěžovatelky jakkoli zvyšovaly.

[16] Městský soud označil námitku stěžovatelky týkající se porušení zásady rovnosti za obecnou a nepodloženou. S tím však nesouhlasí. Námitku podrobně rozvedla a ve svém vyjádření ze dne 4. 2. 2015 dokonce předložila detailní srovnání projednávané věci s předešlými rozhodnutími žalované.

[17] Stěžovatelka v žalobě namítala, že jednotlivá zákonem vymezená kritéria nemohou při ukládání sankce působit ve stejné intenzitě. Tuto její námitku však městský soud dezinterpretoval, když uvedl, že požadavek, aby rozhodnutí obsahovalo, jaké kritérium se procentuálně podílelo na výši sankce, o kolik korun sankci navýšilo, nemá oporu v zákoně. Její původní námitka však zůstala nevypořádána. Námitka, že jednotlivá kritéria nemohou působit ve stejné intenzitě, má oporu i v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2011, č. j. 8 As 68/2011 – 98.

[18] Žalovaná nesprávně přihlížela k opakovanosti porušení povinnosti dle § 32 odst. 1 písm. g) zákona o vysílání. V rámci kritéria závažnost věci poukázala na opakované vystavování dětských a mladistvých diváků takovémuto vysílání. Stěžovatelce však nebyla uložena pokuta za porušení uvedené povinnosti provozovatele vysílání déle než pět let. Z tohoto textu rozhodnutí však dospěl městský soud k závěru, že jím nebylo stěžovatelce vytčeno opakované jednání, ale žalovaná pouze poukázala na nenaplnění preventivní funkce předchozího upozornění. V rámci kritéria závažnost naopak bylo zohledněno vyjádření stěžovatelky k této věci, které bylo přičteno v její prospěch. Pokud se však podle soudu jednalo o další polehčující okolnost, pak není zřejmé, jak mohl městský soud dospět k závěru o existenci okolností, které odůvodňují uložení stejné sankce, jako byla v řízeních, kde žádné polehčující okolnosti nebyly zjištěny. Stěžovatelka se však domnívá, že příslušnou část rozhodnutí posoudil městský soud chybně, když jí opakovanost porušení byla k tíži přičtena. Předchozí upozornění však nemůže být přitěžující okolností, neboť je nutnou podmínkou pro uložení sankce.

[19] Nesprávně bylo stěžovatelce také přičteno jako přitěžující okolnost její postup ve správním řízení. Vyjádření stěžovatelky k časovým účinkům upozornění žalovaná dezinterpretovala, když z něj dovodila lhostejnost k právem chráněnému zájmu. V žalobě

namítala, že se jednalo pouze o legitimní vyjádření právního názoru, že preventivní účinky předchozího upozornění v čase klesají. Navíc tuto okolnost nelze podřadit pod žádné z kritérií, ke kterým je žalovaná povinna přihlížet. Městský soud se mýlí, pokud se domnívá, že k uvedené skutečnosti žalovaná přihlédnout mohla. Výčet kritérií pro stanovení sankce obsažený v § 61 odst. 2 zákona o vysílání je taxativní a k jiným tedy přihlížet nemůže. Způsob procesní obhajoby nelze podřadit pod kritérium závažnost věci. V právním státě není přijatelné, aby uplatnění obhajovacích práv bylo hodnoceno jako přitěžující okolnost.

[20] Stěžovatelka i nadále trvá na tom, že výrok rozhodnutí měl obsahovat odkaz na konkrétní upozornění na porušení zákona, z něhož žalovaná dovodila splnění předchozí upozorňovací povinnosti. Porušení prosté povinnosti provozovatele zákona o vysílání je správním deliktem až tehdy, je-li splněna podmínka existence předchozího upozornění. Je tedy znakem skutkové podstaty a musí být vyjádřena ve výrokové části rozhodnutí.

[21] Městský soud nesprávně dovodil, že není rozhodné, jaký je časový odstup mezi porušením povinnosti a vydaným upozorněním. K upozornění na porušení zákona nelze přihlížet navěky. I v prostředí trestního práva platí, že po uplynutí stanovené doby se na pachatele hledí jako bezúhonného. Tím spíše by se toto pravidlo mělo uplatnit i při správním trestání. Stěžovatelka si je vědoma judikatury Nejvyššího správního soudu v této otázce. Nicméně za situace, kdy má být trestáno až opakované jednání (recidiva), je neslučitelné s principy právního státu, pokud při vydání byť jediného upozornění se na provozovatele po celou dobu trvání licence hledí jako na upozorněného (a tedy jako na recidivistu). Dosud nebyla kvalifikovaným způsobem překonána judikatura Nejvyššího správního soudu vyžadující existenci základní časové a věcné souvislosti mezi jednáním, pro které byl provozovatel upozorněn, a jednání, za které má být pokutován. Analogicky by měl být uplatněn § 2 odst. 1 písm. x) zákona o vysílání, podle kterého je opakovaným porušením povinnosti porušení povinnosti, za níž byla více než jednou uložena pokuta ve dvou po sobě jdoucích kalendářních letech. Tento úsek byl v daném případě několikanásobně překročen.

[22] Stěžovatelka proto navrhla zrušení rozsudku městského soudu.

[23] Žalovaná ve své replice namítla, že kasační stížnost obsahuje v podstatě pouze okopírované žalobní námitky. Jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 12. 2013, č. j. 8 As 83/2013 – 39, k účinnému zpochybnění právního názoru krajského soudu nepostačuje pouhé zopakování žalobních tvrzení.

[24] Městský soud na argumentaci stěžovatelky řádně reagoval, což je zřejmé již z rozsahu rozsudku. Ke každé námitce uvedl, proč se s ní neztotožňuje. S ohledem na obecnost námitky také žalovaná neví, proč by se mělo míjet odůvodnění jejího rozhodnutí s jeho výrokovou částí.

[25] Pokud jde o námitky k hlasování o odůvodnění rozhodnutí, pak jde pouze o ničím nepodložené spekulace. Stěžovatelka rozhodně nemůže být přítomna neveřejnému jednání členů žalované jako kolektivního správního orgánu. To vyplývá již z § 134 odst. 1 spr. ř., ale i z jednacího řádu žalované, vydanému na základě zákona o vysílání. To, že je

odůvodnění integrální součástí rozhodnutí, o které se musí také hlasovat, je ničím nepodloženou spekulací. Pak by se také mělo hlasovat o poučení, neboť i to je součástí rozhodnutí podle § 68 odst. 1 spr. ř. Ostatně v takovém případě by i soudní senát měl hlasovat o odůvodnění rozsudku a stěžovatelka by mohla být přítomna jeho poradě. Vydané rozhodnutí podepisuje předseda žalované, což je důkazem toho, že obsah přesně a úplně vystihuje důvody a správní úvahy žalované.

[26] Ohledně výše sankce svěřil zákon o vysílání žalované, jakožto odbornému orgánu, moc správní úvahy. Městský soud zcela správně vyhodnotil, že z mezí správního uvážení nevybočila. Není pravdou, že by se do výše sankce nepromítly výrazné polehčující okolnosti, neboť výše sankce se blíží spodní hranici. Není správný závěr stěžovatelky, že by měl soud přezkoumávat správní úvahu nad rámec toho, zda nevybočila z mezí a hledisek stanovených zákonem, zda je v souladu s pravidly logického uvažování a zda premisy úsudku byly zjištěny řádným procesním postupem. Tyto limity vyplývají ze zákona, i soudní judikatury. Kritéria obsažená v zákoně o vysílání posuzuje žalovaná jako odborný dozorový orgán. Zákon však nestanoví, jak tato kritéria vezme v úvahu, co pod dané kritérium podřadí či nepodřadí, a jak se které z nich promítne do výše sankce u příslušného subjektu a skutku. To je pouze na správním uvážení žalované. Rozhodnutí žalované je v tomto směru přezkoumatelné.

[27] Není pravdou, že by nepřihlížela k míře drastičnosti scén. Toto hodnocení v jejím rozhodnutí obsažené je.

[28] Pokud nemělo být přihlédnuto k nízké sledovanosti vzhledem k výši sankce, pak lze konstatovat, že žádná obvyklá výše pokuty neexistuje. Je pravdou, že postup žalované by měl být předvídatelný, to ale neznamená, že by existovala jakási běžná výše pokuty. Navíc sledovanost není jediné a už vůbec ne stěžejní kritérium.

[29] Přičtení předchozího upozornění k tíži stěžovatelky neodpovídá textu rozhodnutí. Přiznání se k tomu, že stěžovatelka neeviduje upozornění vydaná žalovanou, nemůže být bráno jako polehčující okolnost. Neexistuje též žádný důvod pro to, aby výrok specifikující příslušný delikt obsahoval rovněž část, která by měla konstatovat splnění podmínky podle § 59 odst. 1 zákona o vysílání.

[30] Stěžovatelka hovoří o existenci judikatury vyžadující základní a časovou souvislost mezi upozorněním a následným jednáním, za které má být postižen. Tuto judikaturu však nijak nespecifikuje. Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2014, č. j. 8 As 85/2012 – 88, publ. pod č. 3110/2014 Sb. NSS, požaduje pouze to, aby se jednalo o stejnou skutkovou podstatu. K neexistenci časové souvislosti se vyjádřil rozšířený senát v usnesení ze dne 3. 4. 2012, č. j. 6 As 26/2010 – 101, publ. pod č. 2632/2012 Sb. NSS, ve věci „sponzorský vzkaz RAMA“ (dále jen „usnesení sponzorský vzkaz RAMA“).

[31] K vyjádření žalované podala stěžovatelka repliku. V ní vyjádřila svůj názor, že v kasační stížnosti pouze neopakovala své žalobní body. Kasační stížnost z nich pochopitelně musí vycházet, ale stěžovatelka napadá zejména závěry, k nimž dospěl městský soud. Vzhledem k tomu, že převzal v podstatě argumentaci žalované, pak jsou velmi obdobné s žalobními body.

[32] Stěžovatelka setrvává na tom, že by žalovaná měla hlasovat i o důvodech výroku. Nikdy nepožadovala, aby rozhodnutí vzniklo před diskusí, ale mělo by být hlasováno o celém rozhodnutí. Správní uvážení směšuje žalovaná s libovůlí správního orgánu, když obranou proti ní je požadavek na přezkoumatelnost rozhodnutí. V tomto směru odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 5. 2015, č. j. 10 As 253/2014 – 57. Pakliže žalovaná odkazuje na zohlednění míry drastičnosti, pak šlo o rekapitulační část rozhodnutí, nikoliv o část, ve které se zdůvodňuje výše sankce. Ve zbytku v zásadě argumentovala obdobně jako v kasační stížnosti a poukazovala na to, že se žalovaná s jejími argumenty ve svém vyjádření nijak nevypořádala.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[33] Nejvyšší správní soud posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost byla podána včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná, a stěžovatelka je řádně zastoupena advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.). Poté přezkoumal napadený rozsudek městského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů, ověřil, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

[34] V prvé řadě se soud zaměřil na to, zda není kasační stížnost nepřípustná z toho důvodu, že by stěžovatelka pouze opakovala žalobní body. Nejvyšší správní soud se v obecné rovině s žalovanou shoduje v tom, že taková kasační stížnost by dostačující skutečně nebyla. Tak tomu nicméně v posuzované věci není. V rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 8 As 83/2013, zmiňovaném žalovanou, šlo o situaci, kdy žalobkyně v žalobě tvrdila, že nebyla naplněna materiální stránka správního deliktu. Městský soud podrobně rozvedl a vysvětlil, proč naplněna byla. Žalobkyně však na toto odůvodnění nijak nereagovala a opět zopakovala předchozí žalobní argumentaci. V nynější věci však stěžovatelka na závěry a argumenty městského soudu reaguje. Logicky samozřejmě navazují na žalobní námitky, protože jinak by byly ve smyslu § 104 odst. 4 s. ř. s. nepřípustné. Je i přirozené, že se některé argumenty opakují a to zejména v situaci, kdy se městský soud ztotožnil s názorem žalované nebo pokud na ně dostatečně nereagoval. Kasační stížnost stěžovatelky je tedy přípustná.

III.A Nepřezkoumatelnost

[35] Stěžovatelka vytýká městskému soudu nepřezkoumatelnost rozsudku z důvodu, že prakticky nereagoval na její argumentaci v žalobě. Nepřezkoumatelnost pak podrobněji rozebírá u jednotlivých stížních bodů.

[36] V prvé řadě vytýká městskému soudu, že se nedostatečně vypořádal s námitkou nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí. V žalobě namítala, že žalovaná sice formálně reflektovala jednotlivá kritéria, podle § 61 zákona o televizním vysílání, ale výsledné rozhodnutí zůstává arbitrárním. Úvahy žalované logicky nevedou k výši sankce, protože stejné odůvodnění by mohlo být použito pro pokutu 50 tis Kč stejně tak jako 400 tis. Kč. Jednotlivá kritéria nepůsobí ve stejné intenzitě. Na tyto námitky městský soud

reagoval v obecné rovině tak, že jde o správní uvážení žalované, které je omezeně soudně přezkoumatelné. Soud neshledal, že by došlo k jeho překročení nebo zneužití.

[37] K limitům správního uvážení se vyjádřil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu například v usnesení ze dne 23. 5. 2006, č. j. 6 A 25/2002 – 42, publ. pod č. 906/2006 Sb. NSS, když uvedl: „*Správní uvážení je v prvé řadě vždy limitováno principy vyplývajícími z ústavního pořádku České republiky; z nich lze vyvodit, že i tam, kde vydání rozhodnutí závisí toliko na uvážení správního orgánu, je tento orgán omezen zákazem libovůle, příkazem rozhodovat v obdobných věcech obdobně a ve stejných věcech stejně (různost rozhodování ve stejných či obdobných věcech může být právě projevem ústavně reprobované libovůle), tj. principem rovnosti, zákazem diskriminace, příkazem zachovávat lidskou důstojnost, jakož i povinností výslovně uvést, jaká kritéria v rámci své úvahy použil, jaké důkazní prostředky si opatřil, jaké důkazy provedl a jak je hodnotil, a k jakým skutkovým a právním závěrům dospěl.*“ Správní uvážení musí být řádně odůvodněno (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 5. 2012, č. j. 1 As 35/2012 – 40, publ. pod č. 2736/2013 Sb. NSS a rozsudek rozšířeného senátu ze dne 30. 9. 2015, č. j. 9 Ads 83/2014 – 46, publ. pod č. 3324/2016 Sb. NSS).

[38] Městský soud tedy měl žalobní námitky konkrétně vypořádat, neboť stěžovatelka namítala právě absenci dostatečného odůvodnění správní úvahy žalované, a to s uvedením konkrétních důvodů, proč rozhodnutí považuje za nepřezkoumatelné pro nedostatek odůvodnění. V rozsudku městského soudu však absentuje úvaha, zda je z rozhodnutí seznatelné, proč byla uložena pokuta právě 200 tis. Kč a ne stěžovatelkou zmiňovaných 50 tis. Kč nebo 400 tis. Kč a zda bylo potřeba, aby žalovaná určila a odůvodnila váhu jednotlivých hledisek pro uložení pokuty.

[39] Stěžovatelka v této souvislosti dále upozornila na to, že městský soud přezkoumal nepřezkoumatelné rozhodnutí žalované, pokud jde o výši sankce, neboť je možné, že k jednotlivým polehčujícím a přitěžujícím okolnostem nebylo vůbec přihlédnuto a v odůvodnění jsou zmíněna pouze formálně, aby rozhodnutí obstálo v soudním přezkumu. V této souvislosti se mimo jiné dovolává rozsudku Nejvyššího správního soudu ve věci sp. zn. 8 As 68/2011. V něm, i s ohledem na předchozí judikaturu, soud dovodil, že žalovaná je při úvaze o výši sankce povinna uvést, jakou váhu měla v konkrétním případě jednotlivá hlediska stanovená v § 61 odst. 2 a 3 zákona o vysílání. Pokud v odůvodnění rozhodnutí žalované není váha jednotlivých kritérií zcela zřejmá, pak z nedostatku takové úvahy není možné dovodit, že by jejich váha byla stejná, neboť by tím ve výsledku došlo k popření samotné povinnosti správního orgánu tuto váhu specifikovat.

[40] Rozhodnutí žalované žádnou váhu jednotlivých kritérií nespecifikuje. Pouze uvádí: „*Rada považuje kritérium závažnost věci, rozsah, typ a dosah závadného vysílání spolu s kritériem míra zavinění za rozhodné pro konkrétní výši sankce.*“ Z uvedené věty není zřejmé, zda ostatní kritéria tedy podstatná nebyla, nebo zda vyjmenovaná kritéria mají být pouze důležitější než ostatní a zda všechna stejně nebo některá z nich více, a jak důležitá mají být kritéria ostatní. Absentuje tedy část odůvodnění rozhodnutí žalované, která by vysvětlovala, jakou váhu jednotlivým zákonným hlediskům pro uložení pokuty přiřadila. Neznamená to, že by musela být určena jejich přesná procentní výše, ale váhy musí být popsány alespoň rámcově a musí být uvedeno odůvodnění přiřazení jednotlivých vah.

Absence této úvahy má samozřejmě za důsledek nemožnost přezkoumat to, zda a jak bylo přihlédnuto k žalovanou uváděným polehčujícím či přitěžujícím okolnostem, neboť to s váhou jednotlivých kritérií úzce souvisí. Pokud by totiž byly řádně určeny váhy jednotlivých kritérií, včetně zdůvodnění proč právě určitá kritéria jsou závažnější než jiná, mohlo by se třeba ukázat, že žalovanou zmiňované polehčující okolnosti jsou mezi méně důležitými a na výši pokuty tak neměly stěžejní vliv. Je proto předčasné spekulovat, zda by rozhodnutí po doplnění a odůvodnění vah mohlo být přezkoumatelné s ohledem na další nyní vytýkané vady nebo nikoliv, neboť žalovaná bude muset odůvodnění výrazně upravit a to i s ohledem na odůvodnění dodržení principu rovnosti (k tomu viz bod [72] tohoto rozsudku).

[41] Jak již Nejvyšší správní soud judikoval, například v rozsudku ze dne 13. 6. 2007, č. j. 5 Afs 115/2006 – 91: *„Přezkoumal - li Městský soud v Praze rozhodnutí žalovaného, které pro absenci odůvodnění, nebylo přezkoumání vůbec způsobilé, zatížil vadou nepřezkoumatelnosti rovněž své rozhodnutí.“* Zdejší soud proto považuje z výše uvedených důvodů rozhodnutí žalované, i napadený rozsudek za částečně nepřezkoumatelný.

[42] Stěžovatelka dále poukazuje na to, že se městský soud řádně nevypořádal s její námitkou ohledně zásady rovnosti. V žalobě poukázala na ústavní zásadu rovnosti, rozvedenou v § 2 odst. 4 spr. ř., a uvedla, že se jí uložená pokuta pohybuje přibližně uprostřed spektra sankcí, které jsou za delikt podle § 32 odst. 1 písm. g) zákona o vysílání ukládány. Žalovaná tedy jednání stěžovatelky považuje za standardní, ačkoliv v rozhodnutí vymezila řadu polehčujících okolností. K důkazu přiložila spolu se žalobou sedm rozhodnutí žalované, které měly být vydány v typově obdobných případech. V replice na vyjádření žalované ze dne 4. 2. 2015 dvě z nich podrobněji rozebrala a poukázala na to, proč v daných rozhodnutích bylo sankcionováno závažnější jednání, než v nyní posuzované věci, a u dalších odkázala na to, že důvody jsou obdobné. Ve všech těchto případech byla uložena sankce 150 až 200 tis. Kč, tedy stejná nebo vyšší než v případě stěžovatelky.

[43] Městský soud k tomu uvedl, že rovnost nemůže být absolutní. Musí se zkoumat konkrétní okolnosti daného případu, zejména obsah odvysílaného pořadu, míra drastičnosti odvysílaných scén a z toho plynoucí stupeň možného ohrožení vývoje dětí a mladistvých. Tvrzení, že jednání jiného subjektu, za které byl tento sankcionován ve stěžovatelkou uváděných rozhodnutích, bylo závažnější než to, za které byla pokuta uložená stěžovatelkou, je nepodložené, neboť nestačí, že byly odvysílány na sledovanějším programu v odpoledních hodinách.

[44] Toto vypořádání považuje Nejvyšší správní soud za nedostatečné. Pokud městský soud správně uvedl, že je třeba zkoumat konkrétní okolnosti daného případu, pak měl také konkrétně uvést, v čem byl obsah odvysílaných pořadů a míra drastičnosti vyšší než v nyní posuzované věci. Stěžovatelka poukázala na vyšší sledovanost daných pořadů vzhledem k programu a času a na vědomé, opakované a úmyslné porušení zákona v těchto věcech. To jsou nepochybně zcela podstatné okolnosti, které svědčí o větší závažnosti porušení zákona, a které by proto spíše měly vést k vyšší sankci. Proto je třeba přesvědčivě odůvodnit buď to, proč v dané situaci není aplikovatelný § 2 odst. 4 spr. ř., nebo proč je jednání, za které byla stěžovatelka sankcionována, stejně závažné či závažnější, než ta, která

byla sankcionována v jí uváděných rozhodnutích. Městský soud tak fakticky daný žalobní bod nevypořádal, což vede k nepřezkoumatelnosti jeho rozsudku pro nedostatek důvodů rozhodnutí (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 – 44).

III.B Hlasování o odůvodnění rozhodnutí

[45] Touto otázkou se již Nejvyšší správní soud ke kasační stížnosti stěžovatelky v jiné věci zabýval ve svém rozsudku ze dne 20. 11. 2015, č. j. 4 As 126/2015 – 29, od jehož závěrů nevidí důvod se odchylovat, a proto z něj v dalším odůvodnění vychází.

[46] Podle ustanovení § 134 odst. 1 věta čtvrtá zákona spr. ř., platí, že *„Nestanoví-li zvláštní zákon jinak, při poradě a hlasování mohou být přítomni pouze členové kolegiálního orgánu a osoba, která je pověřena sepsáním protokolu, pokud jej nesepisuje některý ze členů.“* Podle ustanovení § 134 odst. 3 věta třetí spr. ř. pak platí, že *„protokol o hlasování kolegiálního orgánu podepisují všichni přítomní členové a osoba, která byla pověřena sepsáním protokolu; při nahlížení do spisu (§ 38) je vyloučeno nahlížet do tohoto protokolu.“* Z citovaných ustanovení vyplývá, že správní řád vylučuje, aby stěžovatelce byly zpřístupněny informace o tom, zda, kdo a jak konkrétně hlasoval v kolegiálním orgánu, kterým žalovaná je. Pokud tedy žalovaná stěžovatelce nesděluje, jaké důvody uplatnili její jednotliví členové v rámci neveřejné diskuse v kolektivním orgánu pro uložení sankce a její výše, postupuje v souladu se zákonem. Za stěžejní Nejvyšší správní soud považuje to, že obsahem správního spisu je protokol, podle kterého se žalovaná jako kolektivní orgán usnesla na tom, že stěžovatelka spáchala správní delikt, za což ji byla uložena pokuta ve stanovené výši. Sdělení důvodů, proč bylo takto rozhodnuto, je věcí vlastního odůvodnění rozhodnutí, které bylo stěžovatelce řádně doručeno, nikoli protokolu o hlasování, nebo jiného aktu o způsobu hlasování, který by měla žalovaná dle stěžovatelky vydat, resp. založit do spisu tak, aby se s ním mohla seznámit.

[47] Požadavek stěžovatelky na to, aby se kolektivní orgán usnášel na konkrétním znění odůvodnění, jde nad rámec zákona. Ustanovení § 134 odst. 2 spr. ř. (resp. § 8 odst. 2 zákona o provozování televizního vysílání), kterého se stěžovatelka v tomto směru dovolávala v žalobě, sice hovoří o přijetí usnesení nadpoloviční většinou, resp. rozhodnutí nadpoloviční většinou, avšak v tomto případě se nejedná o usnesení ve smyslu typu rozhodnutí dle správního řádu a jeho odůvodnění, ale o způsob rozhodnutí ve smyslu usnesení se na něm, jeho přijetí, a to na základě odsouhlasení nadpoloviční většinou (srov. Vedral J., Správní řád Komentář, Bova Polygon 2012, str. 1016). Sdělení důvodů a vypořádání se s argumentací účastníka řízení náleží odůvodnění vlastního rozhodnutí, které v případě žalované jako kolektivního orgánu připravuje její administrativní aparát – Úřad Rady pro rozhlasové a televizní vysílání a to zejména na základě diskuse o důvodech rozhodnutí, která proběhla na neveřejném jednání žalované. Za správnost tohoto vyhotovení pak odpovídá předseda žalované, který písemné vyhotovení podepisuje. Úvahy stěžovatelky o jiném odůvodnění jsou její jakkoliv nepodloženou spekulací.

[48] Tato námitka stěžovatelky tedy není důvodná. Úvahy žalované o přítomnosti stěžovatelky při jednání obsažené v jejím vyjádření nekorespondují nijak s kasačními důvody a je proto nadbytečné se jimi zabývat.

III.C Okolnosti rozhodné pro stanovení výše pokuty

[49] Městský soud dovodil, že stěžovatelce nebylo přičteno k tíži opakované porušení povinnosti, když žalovaná pouze poukázala na nenaplnění preventivní funkce předchozího upozornění. Tento závěr je však chybný.

[50] Uvedená úvaha žalované byla jednoznačně obsažena v části rozhodnutí, které se zabývalo jednotlivými kritérii pro uložení pokuty, konkrétně v části „Závažnost věci". Zde žalovaná konkrétně uvedla: *„Rada vzala v potaz rovněž naplnění § 59 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb., které poukazuje na skutečnost, že preventivní funkce v tomto případě zjevně nebyla naplněna zamýšleným způsobem. Rada se domnívá, že opakovaným vystavováním dětských a mladistvých diváků takovémuto vysílání má kumulativní účinek co do následků na jejich psychice, fyzickém a mravním vývoji."* S ohledem na zařazení této úvahy a i s ohledem na druhou větu této úvahy je podle Nejvyššího správního soudu zřejmé, že žalovaná dospěla k závěru, že opakované porušení zákona zvyšuje závažnost věci. Jestliže žalovaná v soudním řízení tvrdí, že k opakovanosti porušení jako k přitěžující okolnosti nepřihlédla, pak tomu text rozhodnutí neodpovídá. Těžko lze logicky zdůvodnit, proč, pokud by tomu tak skutečně bylo, by jej zařadila do části, která se právě kritérii pro určení výše pokuty dotýká a vytýká v něm kumulativní účinek.

[51] Jak uvedl rozšířený senát v usnesení sponzorský vzkaz RAMA, předchozí upozornění podle § 59 odst. 1 zákona o vysílání je, s výjimkou případů podle § 59 odst. 4 tohoto zákona, nutnou podmínkou postihu za další obdobné jednání. Pokud je tedy pro možnost uložení sankce nezbytné, aby provozovatel vysílání porušil alespoň dvakrát zákon o vysílání, když po prvním porušení musí být upozorněn, není možné, aby mu byla podmínka pro uložení sankce zároveň přičtena k tíži při hodnocení kritérií pro její výši.

[52] Postup žalované spočívající v zohlednění recidivy spočívající v nerespektování předchozího upozornění jako přitěžující okolnosti tedy byl nezákonný.

[53] V rámci kritéria míra zavinění zohlednila žalovaná lhostejný přístup k ochraně dětských diváků, který měl být deklarován i prohlášením, že ve své korporátní paměti po patřičnou dobu nereflektuje předcházející upozornění a uložené sankce. Ačkoliv je uváděno toto vyjádření příkladmo, není zřejmé, z čeho jiného by měl vytýkaný lhostejný přístup vyplývat. Podle stěžovatelky se jednalo pouze o legitimní vyjádření právního názoru, že preventivní účinky předchozího upozornění v čase klesají a k tíži jí byla přičtena její procesní obhajoba.

[54] Příslušná část vyjádření stěžovatelky z 12. 5. 2014 zněla: *„Účastník řízení konečně tvrdí, že mezi upozorněním a sankcí identifikovaných správním orgánem chybí potřebná časová souvislost (jedná se o případy z roku 2008, které již ani nejsou v „korporátní paměti" teamu účastníka řízení odpovědného za nasazování akvizičních pořadů). Účastník řízení poukazuje na veřejné prohlášení tehdejší předsedkyně správního orgánu, ..., že správní orgán nebude ve správních řízeních odkazovat na upozornění, která jsou starší než objektivní prekluzivní lhůta."*

[55] Vyjádření stěžovatelky tak lze vskutku primárně považovat za vyjádření jejího právního názoru na to, zda se má přihlížet k upozorněním, která byla vydána s delším

časovým odstupem, před dalším protiprávním jednáním. To by jí vskutku k tíži možné přičíst nebylo. Stěžovatelka se však zároveň vyjádřila tak, že osoby odpovědné za nasazování pořadu o předchozích upozorněních od žalované neví.

[56] V rámci kritéria míra zavinění lze nepochybně zkoumat, zda se provozovatel vysílání snažil porušení svých povinností předejít. Pokud stěžovatelka sama uvedla, že odpovědné osoby o dříve vytýkaných jednáních neví, aniž by pro to zároveň uvedla jiné omluvitelné důvody než je plynutí času, pak to lze těžko interpretovat jinak, než že se ani nesnažila tato upozornění v „korporátní paměti" uchovat. Takovou skutečnost jí k tíži přičíst lze.

[57] Nejvyšší správní soud nevidí žádný důvod, proč by k takovému vyjádření účastníka řízení nebylo možno přihlédnout, stejně tak jako je možné přihlédnout k jeho vyjádření, že si je vědom svého protiprávního jednání a bude se mu snažit do budoucna vyvarovat, což bylo hodnoceno v jeho prospěch. Stěžovatelkou namítaná analogie spočívající v tom, že i v trestním řízení je doznání polehčující okolnost, avšak jeho absence nemůže být přičtena pachateli k tíži, je nepřiléhavé. Zde se nejednalo o situaci, že by stěžovatelce bylo kladeno za vinu, že se nedoznala. Pouze bylo zohledněno v její neprospěch její doznání ohledně skutečnosti, která může být v rámci ukládání sankce zohledněna. Pokud se pachatel v trestním řízení dozná k nějakým přitěžujícím okolnostem, které by se možná jinak ani neprokázaly, pak to neznamená, že by k takovým přitěžujícím okolnostem nemohlo být přihlédnuto, ačkoliv mu bude zároveň k dobru polehčující okolnost spočívající v doznání.

[58] Pokud žalovaná zohlednila informaci stěžovatelky o tom, že odpovědné osoby neznají obsah předchozího upozornění, pak byl tento její postup v souladu se zákonem.

III.D Neúplnost výroku

[59] Stěžovatelka uvádí, že porušení prosté povinnosti provozovatele zákona o vysílání je správním deliktem až tehdy, je-li splněna podmínka předchozího upozornění. Proto i existence předchozího upozornění musí být vyjádřena ve výrokové části rozhodnutí, neboť se jedná o součást skutkové podstaty správního deliktu.

[60] Podle § 68 odst. 2 spr. ř. platí: *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.*

[61] K náležitostem popisu skutku ve výroku rozhodnutí o jiném správním deliktu se vyjádřil rozšířený senát ve svém usnesení ze dne 15. 1. 2008, č. j. 2 As 34/2006 – 37, publ. pod č. 1546/2008 Sb. NSS, v němž dovodil, že takový výrok 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. Vymezení předmětu řízení ve

výroku rozhodnutí o správním deliktu musí spočívat ve specifikaci deliktu tak, aby sankcionované jednání nebylo zaměnitelné s jednáním jiným. Jednotlivé skutkové údaje jsou rozhodné pro určení totožnosti skutku, vylučují pro další období možnost záměny skutku a možnost opakovaného postihu za týž skutek.

[62] Klíčové tedy je definovat skutek tak, aby nebyl zaměnitelný s jiným skutkem. Tomu výrok napadeného rozhodnutí odpovídá. I pokud by předchozí výzva byla znakem skutkové podstaty, pak by její neuvedení nebylo způsobilé narušit jednoznačnou identifikaci skutku, neboť z výroku je zřejmý způsob spáchání, čas spáchání i „místo spáchání“ a je tak splněn požadavek aby uvedený skutek nebyl zaměnitelný s jiným.

[63] Předchozí výzvu navíc nelze považovat ani za znak skutkové podstaty předmětného deliktu. Skutková podstata spočívá v porušení konkrétních zákonných povinností provozovatele televizního či rozhlasového vysílání, které jsou stanoveny v § 32 odst. 1 písm. g) a § 60 odst. 3 písm. d) zákona o vysílání spočívajících v tom, že zařadí do vysílání od 06.00 hodin do 22.00 hodin pořady, upoutávky nebo další části vysílání, které by mohly ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých, a nejedná se o vysílání koncovému uživateli dostupné na základě písemné smlouvy uzavřené s osobou starší 18 let, k němuž je poskytnuto technické opatření, které znemožňuje přístup k vysílání dětem a mladistvým.

[64] Podle § 59 odst. a 1 a 3 zákona o vysílání žalovaná upozorní provozovatele na porušování povinnosti stanovené zákonem nebo podmínky udělené licence a stanoví mu lhůtu k nápravě. Dojde-li k nápravě ve stanovené lhůtě, sankci neuloží (s výjimkou protiprávních jednání uvedených v § 59 odst. 4). Předchozí upozornění žalované podle těchto ustanovení je tedy pouze podmínkou pro možnost uložení pokuty. Správního deliktu se však provozovatel dopouští již okamžikem porušení příslušné povinnosti, pouze zákon vylučuje, aby za to mohl být sankcionován (kromě stanovených výjimek) dříve, než je žalovanou upozorněn.

[65] Podmínkou pro možnost uložení pokuty je například i to, že nedošlo k prekluzi práva pokutu uložit (viz § 61 zákona o vysílání). Přesto není nezbytné do výroku uvádět, kdy se žalovaná o porušení dozvěděla, ačkoliv tato skutečnost je podstatná pro možnost uložení sankce. Pokud by příslušné podmínky splněny nebyly, nepochybně by to znamenalo nezákonnost rozhodnutí, což však neznamená, že musí být vyjádřeny ve výroku. O předchozím upozornění jako o podmínce pro možnost uložení pokuty a nikoliv jako o znaku skutkové podstaty hovoří i rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení sponzorský vzkaz RAMA.

[66] Výrok proto nemusel obsahovat odkaz na předchozí upozornění na porušení povinnosti.

III.E Časová souvislost předchozích upozornění

[67] Stěžovatelka poukazuje na nutnost určité časové souvislosti mezi předchozím upozorněním a jednáním, za které má být pokutována.

[68] Jak správně poukazuje žalovaná, k otázce časové souvislosti se vyjadřoval rozšířený

senát v usnesení sponzorský vzkaz RAMA, kde uvedl: *„Důvodem k tomu je i neexistence časového limitu, po jehož uplynutí by předchozí upozornění takříkajíc „přestalo platit". Ustanovení o prekluzi práva uložit pokutu resp. zahájit správní řízení k jejímu porušení totiž váží prekluzivní lhůty výlučně k rozhodným skutečnostem vztahujícím se k jednání naplňujícímu znaky správního deliktu; časový rámec „platnosti" předchozího upozornění jimi není žádným způsobem vymezen. Znamená to tedy, že předchozí upozornění platí „věčně" (po dobu, po kterou provozovatel má licenci či registraci), a proto tím spíše je nutné, aby skutek, jehož se týká, byl velmi přesně a jednoznačně vymezen, neboť tím je determinován i obsah případných navazujících skutků, jež mohou být již sankcionovány. Po provozovateli je nicméně spravedlivé požadovat, aby upozornění, jichž se mu dostalo, schraňoval a řídil se jimi po celou dobu platnosti licence či registrace, neboť jako profesionál v oboru televizního či rozhlasového vysílání jistě může nastavit vnitřní mechanismy svého fungování tak, aby ti jeho zaměstnanci nebo jiní spolupracovníci, jejichž jednáním může dojít k porušení provozovatelových povinností podle zákona o vysílání, byli o předchozích upozorněních regulátora patřičně informováni a o jejich obsahu a důsledcích proškoleni."*

[69] Rozhodující senát neshledal důvod, aby věc opětovně předkládal rozšířenému senátu na základě argumentace vznesené stěžovatelkou. Jednak není vůbec zřejmé, jakou judikaturu týkající se existence základní časové a věcné souvislosti má stěžovatelka na mysli, když na žádná rozhodnutí neodkazuje. Navíc, i pokud by existovala judikatura rozporná se závěry rozšířeného senátu, pak byla citovaným usnesením překonána, neboť otázka časového omezení byla zcela explicitně a jasně rozšířeným senátem zodpovězena tak, že se žádné časové omezení neuplatní. Předchozí upozornění také nelze srovnávat s instituty zahlazení odsouzení. Jak konstatoval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 29. 8. 2012, č. j. 6 Aps 3/2012 – 57, tento mechanismus správního trestání je v oblasti českého správního práva trestního velmi specifický. Není obvyklé, že by muselo tomu, kdo porušuje zákon, nejprve být správním orgánem avizováno, že takový typ jednání je považován za porušení zákona a pak teprve by mohl být pachatel správního deliktu správním orgánem potrestán. Jde tedy o nadstandardní výhodu pro provozovatele rozhlasového a televizního vysílání, které se jim dostává oproti pachatelům jiných správních deliktů. Není proto důvodu tuto výhodu rozšiřovat ještě dále v jejich prospěch používáním analogie.

[70] Tato námitka stěžovatelky je proto nedůvodná.

IV. Závěr a náklady řízení

[71] Nejvyšší správní soud tedy shledal námitku nezákonnosti rozsudku opodstatněnou, a proto napadený rozsudek podle § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil.

[72] Vzhledem k tomu, že již v řízení před městským soudem byly důvody pro zrušení rozhodnutí žalované, přistoupil Nejvyšší správní soud podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. ve spojení s § 78 odst. 1 s. ř. s. také ke zrušení žalobou napadeného rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že se městský soud nevypořádal s některými žalobními body, bylo by zpravidla na místě zrušit pouze jeho rozhodnutí, byť by bylo zřejmé, že i z jiných důvodů musí být rozhodnutí správního orgánu zrušeno. Městský soud se jednak nevypořádal s žalobními body týkajícími se nedostatečnosti odůvodnění rozhodnutí žalované (viz bod [38]

rozsudku). Nicméně nedostatečné odůvodnění této otázky shledal Nejvyšší správní soud i u rozhodnutí žalované (viz bod [40]) a městský soud tedy v tomto směru ani rozhodnutí přezkoumat nemohl. Další nepřezkoumatelnost rozsudku byla shledána v tom, že se nedostatečně vypořádal s žalobním bodem týkajícím se rovnosti v právech (viz bod [44] rozsudku). Této nepřezkoumatelnosti se však neodpustila žalovaná, neboť ačkoliv musí k této otázce přihlížet, pak pokud není výslovně namítána, lze vycházet z toho, že si tuto otázku posoudila, aniž by se k tomu musela v odůvodnění výslovně vyjadřovat (viz obdobné závěry ohledně prekluze práva vyměřit daň v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 4. 2009, č. j. 1 Afs 145/2008 – 135, publ. pod č. 1851/2009 Sb. NSS). Přesto nepovažuje Nejvyšší správní soud za rozumné vracet věc nejprve městskému soudu, aby se s touto otázkou vypořádal. Soudy ve správním soudnictví mají primárně přezkoumávat správnost úvahy v rozhodnutí správních orgánů. Pokud je zřejmé, že rozhodnutí žalované neobstojí z jiných důvodů a musí tak být stejně zrušeno a zároveň odůvodnění ohledně dodržení zásady rovnosti v jejím rozhodnutí absentovalo, pak je vhodnější, aby se s touto námitkou v novém rozhodnutí vypořádala přímo žalovaná. Pokud by i s novým rozhodnutím stěžovatelka nesouhlasila, bylo by možné podrobit tuto úvahu správního orgánu soudnímu přezkumu. V návaznosti na zrušení rozhodnutí správního orgánu pak podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. ve spojení s § 78 odst. 4 s. ř. s. vrátil věc žalované k dalšímu řízení. Právním názorem, který vyslovil soud ve zrušujícím rozsudku, je správní orgán za přiměřeného použití § 78 odst. 5 s. ř. s. vázán.

[73] V případě, že Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek krajského soudu a současně zrušil i rozhodnutí správního orgánu dle § 110 odst. 2 s. ř. s., je povinen rozhodnout kromě nákladů řízení o kasační stížnosti i o nákladech řízení, které předcházelo zrušenému rozhodnutí krajského soudu (§ 110 odst. 3, věta druhá, s. ř. s.). Náklady řízení o žalobě a náklady řízení o kasační stížnosti tvoří v tomto případě jeden celek a Nejvyšší správní soud rozhodne o jejich náhradě jediným výrokem vycházejícím z § 60 s. ř. s. (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 11. 2008, č. j. 1 As 61/2008 - 98).

[74] Při rozhodování o náhradě nákladů řízení vychází soudní řád správní z celkového úspěchu ve věci. Žalovaná ve věci celkový úspěch neměla, náhrada nákladů řízení jí proto nenáleží. Stěžovatelka měla ve věci plný úspěch, neboť rozhodnutí žalované bylo zrušeno, a proto jí zdejší soud dle § 60 odst. 1 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s., přiznal náhradu nákladů řízení proti žalované.

[75] Tyto náklady řízení jsou tvořeny jednak částkou 8 000 Kč za soudní poplatky (soudní poplatek za žalobu ve výši 3 000 Kč a soudní poplatek za kasační stížnost ve výši 5 000 Kč). Dále jsou náklady řízení tvořeny náklady právního zastoupení. Zástupce stěžovatelky před krajským soudem učinil v řízení o žalobě celkem čtyři úkony právní služby, kterými jsou převzetí a příprava zastoupení [§ 11 odst. 1 písm. a) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „AT“)], dvě písemná podání ve věci samé (1 x žaloba, 1x vyjádření k replice) ve smyslu § 11 odst. 1 písm. d) AT a účast na jednání před soudem ve smyslu § 11 odst. 1 písm. g) AT. V řízení před Nejvyšším správním soudem učinil zástupce stěžovatelky dva úkony, kterými jsou písemná podání ve věci samé (1 x kasační stížnost, 1 x vyjádření k replice) ve smyslu § 11 odst. 1 písm. d) AT. Za každý úkon právní služby náleží zástupci stěžovatelky mimosmluvní odměna ve výši 3

100 Kč [§ 9 odst. 4 písm. d) ve spojení s § 7 bodem 5. AT], která se zvyšuje o 300 Kč paušální náhrady hotových výdajů dle § 13 odst. 3 AT. Za jeden úkon právní služby proto náleží 3 400 Kč. Celkem tedy náklady právního zastoupení činí 20 400 Kč. Zástupce doložil osvědčení o registraci k dani z přidané hodnoty (dále jen „DPH“). K nákladům řízení o žalobě a o kasační stížnosti se tedy přičítá DPH ve výši 4 284 Kč. Celková částka za řízení před krajským soudem a Nejvyšším správním soudem činí 32 684 Kč.

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

V Brně dne 22. března 2016

JUDr. Barbara Pořízková
předsedkyně senátu