

## **Problematika dokazování před Radou pro rozhlasové a televizní vysílání formou zvukově – obrazového záznamu**

Zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání (dále jen zákon o vysílání) nikterak neupravuje problematiku dokazování ve správním řízení vedenou Radou pro rozhlasové a televizní vysílání. Právě pro řízení před mediální radou bude velmi typický způsob důkazu formou zvukově – obrazového záznamu, neboť v případě ukládání pokut jde poměrně dosti často o pokuty za vadný (zákonu odporující) obsah pořadů vysílaných provozovateli vysílání. Nedostatek procesní úpravy v zákoně o vysílání je nutno kompenzovat připuštěním právní úpravy obecné, tedy právní úpravy ve správním řádu. Zákon o vysílání se tedy sice dokazováním explicitně nezabývá, avšak v ustanovení § 66 zakotvuje podpůrné užívání správního řádu (zákona č. 500/2004 Sb.). Pro vedení správního řízení a vydávání na ně navazujícího správního rozhodnutí je třeba upozornit na speciální charakteristiku Rady pro rozhlasové a televizní vysílání, a to na skutečnost, že se jedná o kolegiální orgán. Z tohoto důvodu řízení před Radou pro rozhlasové a televizní vysílání musí být vedeno tak, aby byl zachován charakter rozhodování kolegiálního orgánu a současně, aby řízení před Radou pro rozhlasové a televizní vysílání bylo řádným řízením před správním orgánem a aby rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání bylo řádně odůvodněné a tudíž i přezkoumatelné.

Provádění důkazu před Radou pro rozhlasové a televizní vysílání formou zvukově-obrazového záznamu probíhá mimo ústní jednání a je svou povahou blízké ohledání (srov. judikát Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 59/2008). Pro stanovení průběhu provádění tohoto důkazu formou zvukově – obrazového záznamu jsou nejrelevantnější ustanovení § 51 a 54 správního řádu. Správní řád stanoví, že k provedení důkazů lze užít všech důkazních prostředků, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci a které nejsou získány nebo provedeny v rozporu s právními předpisy, přičemž jde zejména o listiny, ohledání, svědeckou výpověď a znalecký posudek. O provádění důkazů mimo ústní jednání musí být účastníci včas vyrozuměni, nehrozí-li nebezpečí z prodlení. Tuto povinnost nemá správní orgán vůči účastníkovi, který se vzdal práva účasti při dokazování (§ 51). O ohledání na místě správní orgán vyrozumí též toho, kdo je oprávněn s předmětem ohledání nakládat (§ 54 odst. 3). Dále je pro dokazování v průběhu správního řízení relevantní rovněž ustanovení § 18 správního řádu o protokolaci, které stanoví, že o ústním jednání i dokazování mimo toto ústní jednání se sepisuje protokol. Protokol obsahuje zejména místo, čas a označení úkonů, které jsou

předmětem zápisu, označení správního orgánu a jméno, příjmení a funkci úřední osoby, která úkony provedla. Dále je v této souvislosti ještě nutno upozornit na ustanovení § 4 a § 36 správního řádu, která stanoví, že správní orgán s dostatečným předstihem uvědomí dotčené osoby o úkonu, který učiní, je-li to potřebné k hájení jejich práv a neohrozí-li to účel úkonu (§ 4 odst.3) a že musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí (§36 odst. 3).

Z výše popsaného lze tedy vyvodit několik otázek vázaných na specifičnost důkazu prováděného obrazově – zvukovým záznamem (dále jen důkaz záznamem). První problém spatřuji v tom, zda musí být účastník přítomen provádění důkazu záznamem. Druhý pak v tom, zda důkaz záznamem je nutno provádět před Radou pro rozhlasové a televizní vysílání jako orgánem, před všemi jednotlivými členy Rady pro rozhlasové a televizní vysílání v době mimo zasedání Rady či zda postačí, aby byl prováděn pouze před pověřeným zaměstnancem Úřadu Rady. Dalším problémem je zajisté i to, zda a jak má být o tomto důkazu záznamem prováděna protokolace. V neposlední řadě je zde pak i otázka, zda důkaz záznamem spočívá ve zhlédnutí celého díla (tedy např. celovečerního filmu či hodinového pořadu) nebo pouze ve zhlédnutí části, kde se nachází sankcionovaný projev (např. sexuální scéna či vulgarismus).

Vzhledem k tomu, že důkaz je prováděn zhlédnutím zvukově – obrazového záznamu, který Radě pro rozhlasové a televizní vysílání dodává provozovatel, provozovatel si je dobře vědom obsahu i formy dodaného pořadu a je přesvědčen, že tento pořad je v souladu se zákonem, neboť se jej rozhodl vysílat. Dle mého názoru tedy není aktuálně bezpodmínečně nutno, aby se důkazu záznamem účastnil provozovatel, neboť by to nemělo žádný smysl a jeho neúčast na provádění důkazu záznamem asi ani nemůže vést k omezení jeho práv. Rovněž s ohledem na dosavadní judikaturu není možno konstatovat, že by tuto skutečnost, tedy svou neúčast při provádění důkazu záznamem, provozovatelé napadali. Dosavadní postup Rady pro rozhlasové a televizní vysílání, kdy se provozovatelé neúčastnili důkazu záznamem, tedy zatím není možno kvalifikovat jako problém, který by byl praxí či judikaturou jakkoli rozporován. Není však vyloučeno, že se ještě tento problém neúčasti provozovatele na provádění důkazu záznamem může objevit i s přihlédnutím na základní právo každého, aby jeho věc byla projednána v jeho přítomnosti a aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným důkazům (čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod). Toto právo je zatím postulováno jako právo na spravedlivý soudní proces, avšak je nutno konstatovat, že poslední vývoj směřuje k myšlence, že ústavní ochrana procesních práv účastníků soudního řízení prozařuje i do správního řízení.

Zásadnější a aktuálnější problém spočívá v tom, kdo a jakou formou má důkaz záznamem provádět, tedy zda postačí, aby byl tento důkaz proveden Úřadem Rady a zda o něm má být vyhotoven protokol. K této otázce není k dispozici žádná dostupná odborná literatura, v judikatuře lze vysledovat typově tři druhy judikátů Nejvyššího správního soudu:

1) Chronologicky nejstarší je série rozhodnutí čtvrtého senátu (sp. zn. 4 As 38/2007, 4 As 37/2007, 4 As 36/2007, 4 As 35/2007 a 4 As 34/2007) Zde stěžovatelka (CET 21 spol. s r. o.) namítala nedostatečně zjištěný skutkový stav věci s tím, že „skutková podstata, z níž správní orgán v napadeném rozhodnutí vycházel, nemá oporu ve spisech“ (a odvolávala se na ustanovení § 103 odst. 1 písm. b) správního řádu). Ve spisu totiž není žádný doklad, záznam či protokol o provedení důkazu zvukově-obrazovým záznamem, který stěžovatelka navrhovala.

Soud na tuto argumentaci opáčil tvrzením, že „nelze přehlédnout, že celé rozhodnutí žalované je postaveno na zjištěních, které mohla žalovaná získat pouze detailním studiem předloženého zvukově-obrazového záznamu. Z toho dle Nejvyššího správního soudu jednoznačně vyplývá, že rozhodnutí je postaveno na skutkových zjištěních majících původ ve zvukově-obrazovém záznamu předmětného pořadu, který je jeho formou existence sui generis.“

V této skupině rozhodnutí se nikterak neřeší, zda analýzu zvukově-obrazového záznamu provedla přímo Rada pro rozhlasové a televizní vysílání nebo její Úřad ani zda se Rada pro rozhlasové a televizní vysílání s posuzovaným pořadem seznámila bezprostředně zhlédnutím pořadu nebo skrze analýzu, kterou Úřad připravil.

2) Judikatura šestého senátu (sp. zn. 6 As 30/2008, 8 As 20/2008 a 6 As 16/2008) vychází z toho názoru, že právní význam má pouze obsah vysílaného pořadu, s kterým je zapotřebí se seznámit: „[j]iž k zahájení řízení o udělení pokuty je třeba seznámit se s obsahem vymezeného pořadu. Takový úkon nelze provést jinak než zhlédnutím (a slyšením) zvukově obrazového záznamu. Analýza záznamu prováděná Úřadem, která je obsahem správního spisu, pak má obecné náležitosti protokolu (§ 18 správního řádu č. 500/2004 Sb.) svědčícího o tom, co bylo viděno a slyšeno.“ Rada pro rozhlasové a televizní vysílání dále vyhotovuje protokol o kontrole, který se stává podkladem pro rozhodnutí v sankčním řízení. Nelze zpochybnit, že Rada zná obsah kontrolního protokolu, který je součástí správního spisu. K tomu soud dodává: „Nejvyšší správní soud ve své úřední činnosti neviděl případ, že by se potenciální delikvent domáhal provedení důkazu přečtením protokolu /listiny/ ze strany správního orgánu a vyhotovení protokolu o tomtéž.“

3) S nejpřísnějším právním názorem se setkáme v rozhodovací činnosti druhého senátu (sp. zn. 2 As 58/2008 a 2 As 59/2008). Zde Nejvyšší správní soud dospívá k závěru, že ve správním spise musí být obsažen protokol o provedení důkazu záznamem i protokol o provedení hlasování Rady pro rozhlasové a televizní vysílání jako kolektivního orgánu. Soud dokonce poukazuje na to, že absence protokolu o provedení důkazu vede k pochybnostem, zda vůbec důkaz byl proveden. Nejvyšší správní soud pak poukazuje na to, že není možné zaměňovat rozhodnutí Úřadu Rady a Rady pro rozhlasové a televizní vysílání. Úřad pro Radu pro rozhlasové a televizní vysílání připravuje podklady pro správní řízení a vytváří podrobnou analýzu, která je součástí spisu. Tato je však pouze určitým východiskem. Dále je tak nezbytné, aby byl důkaz zvukově-obrazovým záznamem proveden před samotnou Radou pro rozhlasové a televizní vysílání, která na jeho základě s přihlédnutím k analýze Úřadu teprve rozhodne.

Z uvedeného přehledu judikatury Nejvyššího správního soudu vyplývá rozpor v tom, zda analýza Úřadu může být jediným a určujícím podkladem pro rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání (v takovém případě by se totiž v podstatě jednalo o rozhodnutí Úřadu), či zda je nutno provést důkaz záznamem před Radou pro rozhlasové a televizní vysílání a vyhotovit o tom protokol. Je třeba upozornit na to, že analýza Úřadu Rady dle názoru šestého senátu Nejvyššího správního soudu splňuje obecné náležitosti protokolu o provedení důkazu, který požaduje správní řád. V této souvislosti je třeba zvolit právně jednoznačně konformní řešení, které spočívá v tom, že důkaz záznamem bude proveden před Radou pro rozhlasové a televizní vysílání a o tomto důkazu bude vyhotoven protokol v souladu s citovaným ustanovením správního řádu. S ohledem na neúplně jednotné názory Nejvyššího správního soudu k této otázce nelze vyloučit další judikatorní vývoj.

Poslední výše se vyskytnuvší otázkou je pak i skutečnost, zda důkaz záznamem spočívá ve zhlédnutí celého díla (tedy např. celovečerního filmu či hodinového pořadu) nebo pouze ve shlédnutí části, kde se nachází sankcionovaný projev (např. sexuální scéna či vulgarismus). V této souvislosti je třeba upozornit na to, že skutečné obsahové posouzení díla je možno provést pouze tehdy, pokud jsou jeho jednotlivé části posuzovány v kontextu celého díla. Není tedy dle mého názoru možno posoudit naplnění řady skutkových podstat sankcionovaných pokutami dle zákona o vysílání, pokud není shlédnut celý pořad. Jak je možno určit, zda scény násilí byly použity bezdůvodně, zda nějaká násilná či sexuálně explicitnější scéna má mít výchovný charakter či zda bezdůvodně narušuje mravní vývoj dětí apod. Doporučuji tedy pro objektivnější rozhodování Rady pro rozhlasové a televizní vysílání shlédnout celý pořad, aby mohlo dojít k jednoznačnému a nespornému posouzení jeho obsahu.