

Společný postup RRTV a ČTÚ při výkonu sdílené působnosti

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen „RRTV“)

a

Český telekomunikační úřad (dále jen „ČTÚ“)

se za účelem koordinace a upřesnění postupu stran při výkonu sdílené působnosti v oblasti rozhodování o ukládání povinnosti šířit určený rozhlasový nebo televizní program a s tímto programem související služby (dále též jen „určený program“ nebo „program určený k povinnému šíření“) dohodly na následujícím.

Obě strany budou při uplatnění níže uvedeného společného postupu respektovat obecné regulační principy nediskriminace, přiměřenosti a transparentnosti, a to zejména aplikací objektivních a dopředu známých, zveřejněných kritérií. Vzhledem k nutnosti zajistit veřejný zájem a k účinkům případného uložení povinnosti na tržní prostředí i na koncové uživatele služeb využijí obě strany v maximální možné míře konzultací a diskusí s odbornou veřejností a dotčeným subjekty. V rámci společného postupu bude dbáno na zachování pluralistického charakteru nabídky televizních programů na daném území ve shodě s kulturní politikou státu.

1. Sdílená působnost RRTV a ČTÚ v oblasti rozhodování o ukládání povinnosti šířit určený program (dále též „povinnost must carry“) je upravena zejména v následujících ustanoveních právních předpisů:

- § 5 písm. n) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů
 - o *Rada stanoví programy a služby přímo související s těmito programy, které mají být povinně šířeny ve veřejném zájmu prostřednictvím sítí elektronických komunikací pro rozhlasové a televizní vysílání, přezkoumává trvání potřeby jejich povinného šíření a předkládá Českému telekomunikačnímu úřadu závazná stanoviska pro účely uložení nebo zrušení jejich povinného šíření podle zvláštního právního předpisu.*
- § 54a zákona č. 231/2001 Sb.
 - o *Rada při zjišťování, zda je dán veřejný zájem či zda veřejný zájem trvá, bere v úvahu zejména*
 - *zastoupení pořadů ve veřejném zájmu a pořadů vlastní tvorby,*

- *multimodální zpřístupnění vysílaných pořadů osobám se zrakovým a sluchovým postižením (zvukový popis obrazu, český znakový jazyk, titulkování s indikací neverbální zvukové složky děje, snadno srozumitelná orientace v nabídce pořadů)*
 - *a vhodnost programu provozovatele pro vysílání neodkladných oznámení podle § 32 odst. 1 písm. k) zákona č. 231/2001 Sb.*
- § 72 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů
- *(1) Úřad podnikateli, prostřednictvím jehož veřejné komunikační sítě je poskytována služba šíření rozhlasového a televizního vysílání, kterou využívají koncoví uživatelé jako hlavní prostředek příjmu rozhlasového a televizního vysílání, uloží rozhodnutím povinnost šířit určený rozhlasový nebo televizní program a s tímto programem související služby.*
 - *(2) Úřad povinnost uvedenou v odstavci 1 uloží jen na základě zvláštního právního předpisu.*

2. Na úrovni evropského práva se dané problematiky týká ustanovení článku 31 odst. 1 Směrnice 2002/22/ES o univerzální službě a právech uživatelů týkajících se sítí a služeb elektronických komunikací (směrnice o univerzální službě), ve znění Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/136/ES, které zní:

- *Členské státy mohou uložit přiměřené povinnosti ve veřejném zájmu ohledně provozu určených rozhlasových a televizních vysílacích kanálů a doplňkových služeb, zejména služeb v oblasti přístupnosti, aby byl umožněn vhodný přístup zdravotně postiženým koncovým uživatelům; tyto povinnosti mohou uložit podnikům ve své příslušnosti, které poskytují sítě elektronických komunikací používané pro veřejné šíření rozhlasových či televizních vysílacích kanálů, pokud tyto sítě využívá významný počet koncových uživatelů jako hlavní prostředek pro příjem rozhlasových a televizních vysílacích kanálů. Uvedené povinnosti se ukládají pouze tehdy, jsou-li nezbytně nutné k dosažení cílů obecného zájmu jasně vymezených každým členským státem, a musí být přiměřené a transparentní. Povinnosti uvedené v prvním pododstavci členské státy přezkoumají do jednoho roku od 25. května 2011, pokud takovéto přezkoumání nebylo členským státem provedeno během předchozích dvou let. Členské státy podrobují povinnosti ve veřejném zájmu pravidelnému přezkumu.*

Rovněž je třeba zohlednit bod 48 preambule směrnice 2009/136/ES, který změnu původního ustanovení směrnice o univerzální službě uvozuje:

- *Zákonné povinnosti ve veřejném zájmu je možné uplatnit na konkrétní rozhlasové a audiovizuální mediální služby a doplňkové služby, které zajišťuje konkrétní poskytovatel mediálních služeb. Členské státy by měly povinnosti ve veřejném zájmu ve svých vnitrostátních právních předpisech jasně zdůvodnit tak, aby tyto povinnosti byly transparentní, přiměřené a řádně definované. V tomto smyslu musí být pravidla ve veřejném zájmu formulována tak, aby dostatečně motivovala účinné investice do infrastruktury. Pravidla ve veřejném zájmu je třeba periodicky přezkoumávat, aby odpovídala aktuálnímu vývoji technologií a trhu a aby bylo zajištěno, že budou i nadále přiměřená k cílům, jichž má být dosaženo. Doplňkové služby zahrnují, nikoli však výhradně, služby určené na zlepšení dostupnosti pro koncové uživatele se zdravotním postižením, například videotext, titulkování, zvukový popis nebo znakový jazyk.*

3. Na základě výše uvedených ustanovení směrnice o univerzální službě, zákona č. 127/2005 Sb. a zákona č. 231/2001 Sb. je možné povinnost must carry definovat jako povinnost podnikatele, prostřednictvím jehož veřejné komunikační sítě je poskytována služba šíření rozhlasového a televizního vysílání, šířit RRTV určený rozhlasový nebo televizní program a s tímto programem související služby. Službu šíření rozhlasového a televizního vysílání musí využívat významný počet koncových uživatelů jako hlavní prostředek příjmu rozhlasového a televizního vysílání. Takovou povinnost je možné uložit jen v případě, kdy je nutné, aby byl dosažen jasně vymezený cíl obecného zájmu. Za veřejnou komunikační síť, jejímž prostřednictvím je poskytována služba šíření rozhlasového a televizního vysílání, je tak nutné považovat v souladu s uplatňovaným principem technologické neutrality sítě elektronických komunikací kabelové, satelitní, optické, rádiové atd. Uložení povinnosti musí splňovat principy přiměřenosti a transparentnosti a důvody vedoucí k jejímu uložení musí být podrobovány pravidelnému přezkumu ze strany RRTV.

Předchozí úprava (viz dále sub 4) upravovala předmětné právní vztahy jako bezúplatné. Za současného stavu však s ohledem na absenci jakékoli úpravy v tomto směru a vzhledem k článku 31 odst. 2 směrnice o univerzální službě je nutno případný právní vztah vzniklý realizací uložení povinnosti šířit určený program považovat za potenciálně úplatný.

4. Právní úprava must carry, ve smyslu povinnosti určitých subjektů zajistit přenos vysílání jiných subjektů, byla doposud zákonem stanovena v rámci povinností provozovatelů při vytváření nejnižší programové nabídky, tedy souboru programů poskytovaných provozovatelem převzatého vysílání za nejnižší cenu.

Právní úprava ukládala tuto povinnost pouze

- provozovatelům převzatého vysílání v kabelovém systému
- a zčásti (zákon č. 304/2007 Sb.) podnikatelům sítě elektronických komunikací zajišťující šíření zemského digitálního televizního vysílání určeného pro příjem na mobilních telefonech.

Okruh povinně přenášených programů byl přímo určen v textu příslušných zákonných ustanovení a jeho stanovení nebylo ani částečně v kompetenci žádného orgánu.

Provozovatelé převzatého vysílání v kabelovém systému byli povinni přenášet, tedy bezplatně umisťovat ve své nejnižší programové nabídce:

- a) zemské vysílání všech programů nechráněných systémem podmíněného přístupu provozovatelů vysílání ze zákona, jež lze přijímat běžným koncovým zařízením v místě kabelového rozvodu, bez ohledu na to, zda jsou vysílány analogově nebo digitálně (§ 54 zákona č. 231/2001 Sb.),
- b) zemské vysílání všech plnoformátových celoplošných programů nechráněných systémem podmíněného přístupu provozovatelů vysílání s licenci, včetně místního a regionálního vysílání na sdílených kmitočtech s provozovatelem celoplošného vysílání s licenci, a to podle stavu ke dni nabytí účinnosti zákona č. 235/2006 Sb.; tato povinnost se nevztahuje na programy vysílané pouze digitálně (Čl. II, bod 10 přechodných ustanovení zákona č. 235/2006 Sb.),
- c) všechny celoplošné zemské digitální programy nechráněné systémem podmíněného přístupu, které provozovatel celoplošného vysílání šíří na základě licence k celoplošnému zemskému digitálnímu televiznímu vysílání nebo na základě kompenzační licence (Čl. IV, bod 9 přechodných ustanovení zákona č. 304/2007 Sb.).

Povinnosti provozovatelů převzatého vysílání v kabelovém systému při vytváření nejnižší programové nabídky podle písmene b) a c) zanikly ze zákona dnem 11. 11. 2011, resp. dnem 31. 12. 2011.

V platnosti nadále zůstává pouze povinnost provozovatelům převzatého vysílání v kabelovém systému umisťovat ve své nejnižší programové nabídce programy provozovatelů vysílání ze zákona podle § 54 zákona č. 231/2001 Sb.

5. S ohledem na současné znění směrnice se lze domnívat, že povinnost stanovená v bodu 10 přechodných ustanovení zákona č. 235/2006 Sb., resp. bodu 9 přechodných ustanovení zákona č. 304/2007 Sb., kterými se mění zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, která zanikla ke dni 31. prosince 2011, tedy povinnost při vytváření tzv. nejnižší programové nabídky, nebylo možné považovat za povinnost *must carry* ve smyslu směrnice o univerzální službě. Stanovení této povinnosti nenáleželo do kompetence žádného správního orgánu, byla uložena přímo zákonem, stejně tak byl zákonem přímo stanoven okruh povinně přenášených programů. Povinnost byla uložena jen provozovatelům převzatého vysílání v kabelovém systému a neprováděl se přezkum. Tato specifická zákonná úprava nebyla tedy promítnutím institutu *must carry* dle požadavků směrnice, ale vycházela z konkrétní situace v České republice v souvislosti s legislativním nastavením přechodu zemského analogového na zemské digitální televizní vysílání.

6. Nová právní úprava sdílené působnosti RRTV a ČTÚ v oblasti rozhodování o ukládání povinnosti šířit určený program je koncipována tak, že iniciativu vkládá do rukou RRTV, která nejprve stanoví programy, popř. služby související s programem, určené k povinnému šíření a předloží ČTÚ závazné stanovisko pro účely uložení jejich povinného šíření. Obdobný režim platí i v případě zrušení povinného šíření.

7. RRTV provádí přezkum potřeby uložení, zachování či zrušení uložené povinnosti *must carry* v souladu se směrnicí a na základě § 5 písm. n) zákona č. 231/2001 Sb. V případě potřeby může požádat ČTÚ o informace, které má ČTÚ k dispozici z údajů sledovaných za účelem monitorování trhu elektronických komunikací. Při výkonu své části sdílené působnosti RRTV vychází zejména z kritérií uvedených v § 54a zákona č. 231/2001 Sb. Zákon nevylučuje, aby si RRTV stanovila i jiná kritéria.

a. Forma (postup) a periodičita přezkumu

RRTV informuje ČTÚ o zahájení přezkumu.

RRTV si v případě potřeby vyžádá informace jako podklad k přezkumu.

ČTÚ poskytne RRTV veškerou součinnost při předávání požadovaných informací.

RRTV a ČTÚ dohodnou periodicitu přezkumu trvání potřeby povinného šíření určených programů. S ohledem na poměrně dynamický vývoj trhu však bude přezkum prováděn nejméně jednou za tři roky, případně podle aktuální potřeby.

b. Kritéria přezkumu

Přezkum musí mít jasně definovaná kritéria pro hodnocení tak, aby bylo zřejmé, že existují důvody pro uložení povinnosti podle § 72 zákona č. 127/2005 Sb. Závěry přezkumu by měly být základem pro formulaci závazného stanoviska RRTV, které je iniciačním podnětem pro konání ČTÚ, tedy uložení povinnosti.

V rámci přezkumu a následně závazného stanoviska musí být jednoznačně vymezeny:

cíle obecného zájmu,
veřejný zájem,
územní rozsah,
plnění zákonných kritérií a licenčních podmínek na základě výsledků kontrolní činnosti RRTV,
programy, jejichž šíření musí být zajištěno včetně územního vymezení, související služby (zejména tyto služby by mohly být vztaženy k zajištění rovnocenného přístupu pro zdravotně postižené uživatele).

Klíčovou úlohu i s ohledem na požadavky judikatury Nejvyššího správního soudu bude při postupu vydávání závazných stanovisek hrát volba kritérií pro výběr programů určených k povinnému šíření, tj. nalezení obsahu neurčitého právního pojmu „veřejný zájem“.

c. Výsledek přezkumu

Výsledkem přezkumu je konstatování, zda existuje potřeba neuložit, uložit či zrušit povinnost must carry společně s důvody, které vedly k takovému závěru. Výsledek přezkumu bude využit pro formulaci závazného stanoviska v případě, že bude vydáno, a to tak, aby jasně a zřetelně popisovalo důvody pro uložení či zrušení povinnosti must carry, jelikož § 72 zákona č. 127/2005 Sb. neuvádí důvody pro uložení či zrušení povinnosti must carry (tyto důvody musí být obsaženy v závazném stanovisku).

8. Úkon RRTV činěný podle ustanovení § 5 písm. n) zákona č. 231/2001 Sb. za použití § 54a zákona č. 231/2001 Sb. má povahu závazného stanoviska ve smyslu § 149 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu. Podle tohoto ustanovení mimo jiné platí, že

- *závazné stanovisko je úkon učiněný správním orgánem na základě zákona, který není samostatným rozhodnutím ve správním řízení a jehož obsah je závazný pro výrokovou část rozhodnutí správního orgánu.*

9. Závazné stanovisko RRTV vydávané podle ustanovení § 5 písm. n) zákona č. 231/2001 Sb. tedy zavazuje ČTÚ ve vztahu k rozhodnutí ČTÚ vydávanému podle § 72 zákona č. 127/2005 Sb.. ČTÚ je obsahem závazného stanoviska RRTV vázán ex lege. Závazné stanovisko RRTV tak v příslušném rozsahu určuje obsah výrokové části rozhodnutí ČTÚ ve věci samé.

RRTV vydá závazné stanovisko, pokud z provedeného přezkumu vyplyne důvod pro uložení či zrušení povinnosti must carry.

Obsah závazného stanoviska

Obsahem závazného stanoviska by mělo být zejména určení programů a souvisejících služeb, včetně jejich podrobnější specifikace a uvedení provozovatele, společně se zdůvodněním, proč šíření právě těchto programů a souvisejících služeb je ve veřejném zájmu (výsledek přezkumu).

10. V zákoně č. 231/2001 Sb. scházejí procesní ustanovení, která by upravovala procesní postup RRTV při vydávání závazného stanoviska, tj. při stanovování programů určených k povinnému šíření.

RRTV proto při výkonu své části sdílené působnosti, tj. při vydání závazných stanovisek, bude vycházet mimo jiné z judikatury Nejvyššího správního soudu, podle níž (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 10. 2009, čj. 9 As 21/2009 – 150):

- je z hlediska procesního závazné stanovisko podle ust. § 149 správního řádu úkonem správního orgánu prováděným podle části čtvrté téhož zákona.

- je při vydávání závazného stanoviska proto třeba postupovat v souladu s ust. § 154 správního řádu, podle kterého
 - o *jestliže správní orgán vydává vyjádření, osvědčení, provádí ověření nebo činí sdělení, která se týkají dotčených osob, postupuje podle ustanovení této části, podle ustanovení části první, obdobně podle těchto ustanovení části druhé: § 10 až § 16, § 19 až § 26, § 29 až § 31, § 33 až § 35, § 37, § 40, § 62, § 63, a obdobně podle těchto ustanovení části třetí: § 134, § 137 a § 142 odst. 1 a 2; přiměřeně použije i další ustanovení tohoto zákona, pokud jsou přitom potřebná.*
- s ohledem na zvláštní postavení závazného stanoviska, kdy jeho obsah je závazný pro výrokovou část rozhodnutí správního orgánu, je podle Nejvyššího správního soudu zvlášť významné přiměřené použití ustanovení o obsahu, formě a náležitostech rozhodnutí (§ 67 a 68 správního řádu), především pak ust. § 68 odst. 3 citovaného zákona, podle kterého
 - o *se v odůvodnění uvedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí.*

11. Před zahájením přezkumu a vydávání závazných stanovisek RRTV zveřejní základní kritéria, jakož i v jejich rámci stanovená dílčí kritéria, s tím, že podle nich bude ve svých závazných stanoviscích stanovovat programy určené k povinnému šíření. To přispěje k transparentnosti postupu RRTV a též ke splnění požadavku Nejvyššího správního soudu na odůvodnění závazného stanoviska.

RRTV před zahájením aplikace předmětné právní úpravy, zejména § 5 písm. n) zákona č. 231/2001 Sb., uskuteční konzultace s dotčenými subjekty, tedy s

- příslušnými asociacemi zdravotně postižených občanů,
- provozovateli rozhlasového a televizního vysílání, resp. jejich zástupci,
- provozovateli příslušných veřejných komunikačních sítí šířících rozhlasové a televizní vysílání, resp. jejich zástupci.

12. Samotné vydávání závazných stanovisek bude RRTV provádět primárně samostatně se zohledněním výsledků konzultace s dotčenými subjekty.

13. Na základě od RRTV obdrženého závazného stanoviska vydaného podle § 5 písm. n) zákona č. 231/2001 Sb. ČTÚ splní svou část sdílené působnosti, tj. podle § 72 zákona č. 127/2005 Sb. podnikateli, prostřednictvím jehož veřejné komunikační sítě je poskytovaná služba šíření rozhlasového a televizního vysílání, kterou využívají koncoví uživatelé jako hlavní prostředek příjmu rozhlasového a televizního vysílání (dále též jen „provozovatel sítě“), uloží nebo zruší rozhodnutím povinnost šířit určený program.

14. Znakem určujícím subjekt, jemuž je ČTÚ oprávněn uložit rozhodnutím povinnost šířit určený program, je podle § 72 zákona č. 127/2005 Sb. skutečnost, že

- prostřednictvím jeho veřejné komunikační sítě je poskytovaná služba šíření rozhlasového a televizního vysílání, kterou využívají koncoví uživatelé jako hlavní prostředek příjmu rozhlasového a televizního vysílání.

Na druhé straně ze zákona nevyplývá, že by subjekt, jemuž je ČTÚ oprávněn uložit rozhodnutím povinnost šířit určený program, měl být v době rozhodování ČTÚ provozovatelem převzatého vysílání s registrací, tj. disponovat registrací podle § 26 a násl. zákona č. 231/2001 Sb.

15. Pro rozhodování ČTÚ podle § 72 zákona č. 127/2005 Sb. proto není rozhodující, zda provozovatel sítě je zároveň provozovatelem převzatého vysílání s registrací. ČTÚ při

rozhodování o tom, zda určitému subjektu uloží rozhodnutím povinnost šířit určený program, vyhodnocuje, zda prostřednictvím jeho veřejné komunikační sítě je poskytovaná služba šíření rozhlasového a televizního vysílání, kterou využívají koncoví uživatelé jako hlavní prostředek příjmu rozhlasového a televizního vysílání – pokud dospěje k závěru, že ano, pak povinnost šířit určený program tomuto subjektu rozhodnutím uloží.