

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI

Financování veřejnoprávních elektronických médií a právo

Petr Hajn, Lukáš Pták*

Problematika, kterou naznačuje název tohoto příspěvku, patří takřka k diskusním i legislativním námětům současné doby.¹ Příliš se od sebe neliší obecné představy o tom, jakým požadavkům musí právní regulace dané záležitosti vyhovovat. Jde o to, aby veřejnoprávní elektronická media (dále jen „veřejnoprávní media“ event. „provozovatelé vysílání ze zákona“) měla takový rozsah finančních prostředků, jež jim umožní dostát úkolům „veřejné služby“, uspokojit hodnotným programem² různorodá přání posluchačů a diváků, dále se rozvíjet po stránce programové i technické. Zároveň by systém financování veřejnoprávních médií neměl dovolit, aby se získanými penězi bylo plýtváno.

Obecná názorová jednota (alespoň ta veřejně vyjadřovaná) existuje i potud, že způsob získávání ekonomických zdrojů pro veřejnoprávní media nesmí ohrožovat nezávislost provozovatelů vysílání – nezávislost na subjektech ze světa politiky i byznysu. Takovému požadavku bude nejlépe vyhovovat situace, za níž při financování veřejnoprávních elektrotechnických médií převažují účastnické poplatky automaticky valorizované ve vazbě na některou z objektivně zjišťovaných ekonomických veličin (zejména míru inflace). Způsob zvyšování účastnických poplatků a zejména pak jejich výchozí úroveň jsou ovšem již příhodným polem pro střet politických stran. Jejich stanoviska

mohou být motivována zájmy na tom, aby si udržely trvalejší vliv na určování výše účastnických poplatků, aby se prezentovaly jako ochránci sociálně slabších vrstev a zřejmě i některými zájmy dalšími, ať již veřejně prezentovanými či nepřiznanými.

Zároveň se počítá s tím, že veřejnoprávní elektronická media budou získávat peníze pro svou činnost prostřednictvím doplňkových ekonomických aktivit. V této souvislosti je trvalým předmětem polemiky reklama. Vůči jejímu vysílání ve veřejnoprávních médiích vznášejí námitky zásadní odpůrci reklamy. Představitelé soukromoprávních médií pak protestují nikoliv proti reklamě jako takové a jejímu vysílání ve vlastním programu, ale proti jejímu uplatňování ve veřejnoprávním vysílání. Vidí v tom (vedle příjmů z účastnických poplatků) další konkurenční zvýhodnění provozovatelů ze zákona. I toto stanovisko nachází podporu u některých politických sil a jednotlivých politiků, zejména těch, kteří se hlásí k podpoře soukromého podnikání.

Pokud již zde byla zmíněna konkurenční výhoda pro provozovatele ze zákona oproti provozovatelům na základě licence, překvapuje, že v debatách o financování veřejnoprávního vysílání se zapomíná na další doplňkové ekonomické aktivity, které v činnosti veřejnoprávních médií připouští (a také ovšem limituje) zákon. Takové aktivity mohou ohrožovat

* Prof. JUDr. Petr Hajn, DrSc., Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno, Mgr. Lukáš Pták, podnikový právník, Edition Bäureiter, Praha

¹ Viz „Televizní poplatky jsou opět ve hře“ (Mladá fronta – Dnes z 2. 9. 04)

² Hodnotný veřejnoprávní program by ovšem neměl být programem nudným, patří do něj i zábava, jak již před léty judikoval například ústavní soud SRN.

nezávislost vysílání a z tohoto hlediska si zaslouží spíše více kritické pozornosti, než jaká bývá věnována reklamě ve vysílání. Z hlediska konkurenčního sice zpravidla nevedí provozovatelům komerčního vysílání, mohou však vést k neférovým konkurenčním podmínkám vůči některým jiným ekonomickým subjektům. Později se to pokusíme demonstrovat na dřívejším příkladu z činnosti Českého rozhlasu. Předtím však uplatníme ještě dvě poznámky k dosud frekventovaným tématům v debatách o tom, jak financovat veřejnoprávní vysílání.

K ÚČASTNICKÝM POPLATKŮM JAKO ZDROJŮM FINANCOVÁNÍ VEŘEJNOPRÁVNÍCH MEDIÍ

Účastnické poplatky jsou zvlášť významným zdrojem financování veřejnoprávních medií, a to nejen pokud jde o množství peněz tímto způsobem získaných, ale proto, že takový zdroj – pokud výše poplatků bude valorizována na základě určitého automatizmu – se nejméně dotýká nezávislosti veřejnoprávního vysílání a plnění těch úkolů, které jsou od provozovatelů vysílání ze zákona očekávány. Existuje proto výrazný zájem na tom, aby právě tímto způsobem bylo získáno nejen absolutně, ale i relativně největší množství peněz pro veřejnoprávní média.

Plnění právě uvedeného požadavku je ohrožováno tím, že existuje poměrně značný nepoměr mezi počtem těch, kdo jednak vlastní rozhlasové a televizní přijímače a jednak těch, kdo účastnické poplatky skutečně hradí. I když se odhady o tomto nepoměru různí, shodují se v tom, že počet neplatičů poplatků je vysoký a u televizního vysílání má dosahovat kolem 20% těch, kdo by měli být k platbě povinni. Takto je nejen značně krácen objem peněz, jež mají veřejnoprávní média k dispozici, jde i o nespravedlnost vůči všem, kdo účastnické poplatky řádně uhradí a jichž by se dotklo i zvýšení poplatků aktuálních.

Náměty na řešení takové nežádoucí situace se objevují různé. Provozovatelé vysílání ze zákona jsou především vyzýváni – s odvoláním na některé zahraniční zkušenosti –, aby zlepšili kontrolu placení poplatků. Ze strany veřejnoprávních medií se namítá, že důslednější zjišťování a postih neplatičů by si vyžádal poměrně nákladné personální i technické zajištění. Vzniká tak obvyklý začarovaný kruh, když bez dostatečného finančního zajištění se nelze dobrat k dalším penězům.

Objevují se návrhy na zvláštní televizní (rozhlasovou) daň, kterou by platili všichni (tj. posluchači i neposluchači resp. nevlastníci televizních a rozhlasových přijímačů); šlo by o další ze solidaris-

tických opatření, jakých je v životě společnosti mnoho. Proti tomu rozhořčeně (a často věrohodně) vystupují ti, kdo uvádějí, že ten či onen druh přijímače (zejména televizního) nevlastní či jsou dokonce zásadními odpůrci poslechu a nepovažují proto za správné, aby hradili služby, které nekonzumují.³ Na vlně jejich protestů se mlčky „vezou“ ti, kdo přijímače vlastní, vysílání sledují, avšak poplatky nehradí. (Za zvláštní kategorii by se pak dali požadovat další, kdo příležitostně tvrdí, že jsou sice vlastníky přijímačů, „konzumují“ však jenom soukromoprávní vysílání a nevidí tak důvod k tomu, aby přispívali na vysílání veřejnoprávní.)

Pokud vyjdeme z předpokladu, že naprosto převažující část domácností v České republice televizní a rozhlasové přijímače vlastní a vysílání sleduje, celý problém lze řešit použitím běžné právní techniky – právních domněnek. Šlo by o vyvratitelnou domněnku, že každá domácnost v České republice je vlastníkem rozhlasového a televizního přijímače. Na ni by pak navazovala nevyvratitelná domněnka, že s vlastnictvím takového přijímače je spojen poslech vysílání a též poslech – přinejmenším příležitostný – vysílání veřejnoprávního.

Vyvrácení prvé z domněnek by bylo možné uskutečňovat prostřednictvím i čestného prohlášení, o němž se v dané souvislosti někdy uvažuje.⁴ Snad je oprávněný předpoklad, že alespoň větší část těch, kdo dnes účastnické poplatky nehradí, by nepodávala takové čestné prohlášení, pokud by bylo v rozporu se skutečností. Námět na řešení problematiky cestou právních domněnek zde podáváme v hrubé podobě (takový návrh není hlavním námětem tohoto článku), jistě by bylo nutné dále promyslet jeho legislativní provedení a možné důsledky.

K REKLAMĚ JAKO ZDROJI FINANCOVÁNÍ VEŘEJNOPRÁVNÍCH MEDIÍ

Jak jsme již výše naznačili, existují dva směry námitek proti tomu, aby se reklama uplatňovala ve veřejnoprávním vysílání a byla tak jedním ze zdrojů pro jeho financování. Existují ti, kteří každou reklamu (ať již je publikována jakýmkoliv způsobem) považují jen a jen za manipulaci a proto za zlo, které zvláště do veřejnoprávního vysílání nepatří a zabírá v něm místo pro hodnotnější záležitosti. I kdybychom se ztotožnili s názorem, že reklama je druhem zla, musíme připomenout, že toto zlo umožňuje existenci i záležitostí dobrých (například hodnotného tisku).

Věci jsou složitější i pokud jde o výtky, v nichž je zdůrazňován manipulativní charakter reklamy. Svůj díl manipulace v sobě skrývá každá informace. Je totiž

³ Takových příspěvků byl v poslední době uveřejněn větší počet např. v deníku Mladá fronta Dnes, v rubrice čtenářských dopisů. Pro účely tohoto příspěvku není nutné identifikovat jejich autory.

⁴ S tím počítá i návrh poslankyně Tani Fischerové, jak se o tom zmiňuje článek uvedený v pozn. 1

většinou vybrána z množství nabízejících se informací jiných, hodlá nebo alespoň může někoho ovlivnit. I když reklamu lze (podle jedné z jejích definic) označit za přesvědčovací informaci, její informační složka není zanedbatelná a může být pro adresáta užitečná. Je pak otázka, zda posluchači veřejnoprávního vysílání mají být z těchto možných (a v řadě případů reálných) užitků vylučováni. Ostatně také **reklamní informace je kryta ústavním právem na šíření a přijímání informací.**

Rovněž tvrzení, že reklama zabírá ve veřejnoprávním vysílání místo pro hodnotnější záležitosti, není tak nepochybné, jak by se zprvu zdálo. Ve vysílacím schématu veřejnoprávních stanic je prostor pro vysílání reklam značně limitován, podstatná část vysílacího času se pak vyplňuje ne zcela jednoduše a ne vždy věcmi, které si zaslouží uznání estétů. Naopak existují reklamy, které nápadem, obrazem, vtipem poskytnou i nesporný estetický požitek a někdy i myšlenkovou inspiraci. I právě uvedenými hledisky lze oponovat provozovatelům soukromoprávních stanic, kteří se domáhají zákazu reklamy ve veřejnoprávním vysílání, poukazující na – již také zmíněnou – konkurenční výhodu provozovatelů ze zákona.

Pokud by pak veřejnoprávní stanice nesměly vůbec vysílat reklamy, získaly by soukromoprávní provozovatelé monopol (resp. oligopol) na prezentaci reklam, což by s velkou pravděpodobností zvedlo ceny reklamních časů. Konečně ti, kdo se zajímají o hodnotné pořady i reklamu (takové spojení se vůbec nemusí vylučovat) by možná byli zákazem reklamy ve veřejnoprávním vysílání vedeni k tomu, aby častěji přepínali na vysílání soukromoprávní.

Konečně existence reklamy se obecně ukazuje jako nezbytná pro udržení chodu a rozvoje hospodářského života (alespoň v jeho současném pojetí). Reklamní chování je navíc chováním biologicky podmíněným.⁵ I proto by event. zákaz reklamy ve veřejnoprávním vysílání vedl pravděpodobně k tomu, že by se tam uplatňovala reklama skrytá, jež je nepochybně informačním zlem. (O reklamě veřejně a zřetelně deklarované se říká, že je poctivým či dokonce nejpoctivějším zdrojem přesvědčování, neboť nezatajuje okolnost, že chce adresáta ovlivnit.) Intenzivnější by byly snahy posilovat další ekonomické aktivity jako zdroje příjmů pro veřejnoprávní média, což by vedlo – jak si v dalším textu ukážeme – k ohrožení nezávislosti veřejnoprávních medií a často také k užití veřejnoprávních prostředků pro jiné účely, než ke kterým byly původně určeny.

K VEDLEJŠÍM EKONOMICKÝM AKTIVITÁM VEŘEJNOPRÁVNÍCH SUBJEKTŮ

Problematika podnikání subjektů, jež mají veřejnoprávní povahu a převážnou většinu svých financí získávají z jiných zdrojů než z podnikání, je v evropském kontextu předmětem intenzivního právního zájmu. Za nepřipustné se považuje, aby takto financované subjekty získávaly soutěžní výhodu proti soukromým subjektům podnikajícím v tomtéž oboru. Tato otázka byla i jedním z tematických okruhů, jimiž se zabývala Mezinárodní liga pro soutěžní právo (LIDC) na svých studijních dnech v Kodani ve dnech 21.–24. 9. 1997. Z dílčích národních zpráv a ze souhrnného dokumentu vyplynulo, že evropské státy se různými způsoby (normativní úpravy, soudní a správní rozhodnutí) snaží zajistit rovnost soutěžních podmínek mezi soukromoprávními subjekty a příležitostně podnikajícími subjekty veřejnoprávními. Tak například v Holandsku platí pravidlo, že veřejnoprávní tělesa mohou vstupovat do komerčních aktivit jen tehdy, když při jejich výkonu nebudou mít žádnou výhodu oproti soukromým soutěžitelům.

Ve Velké Británii se v této souvislosti mluví o financování typu „cross-subsidiation“, což je pokládáno za nekalou soutěžní praktiku.

V Německu soud zakázal městskému hřbitovu, aby poskytoval slevy těm, kdo si objednali rakev u pohřební služby vlastněné městem.

V Japonsku se podobný případ řešil v souvislosti s působením obecných jatek, které měly z tohoto svého postavení některé hospodářské výhody a mohly proto na trhu dosahovat – oproti soukromé konkurenci – nižších cen. Byly pak žalovány soukromým řeznictvím, které se domáhalo náhrady škody, jež jim byla touto nekalou soutěží způsobena. Soud uznal, že se jednalo o nerozumně nízké ceny, které nebyly v souladu s veřejným zájmem.

V holandské zprávě pro studijní dny LIDC v Kodani se uvádí, že reprezentativní sdružení holandských podnikatelů zaslalo ministerstvu hospodářství „černou listinu“ s rozsáhlým výčtem těch veřejnoprávních subjektů, které se účastní hospodářské soutěže na soukromém trhu a vyvolávají zde zkreslení soutěže (např. veřejné knihovny se zabývají prodejem knih; městská vodárna obchoduje s minerální vodou; počítačové středisko ministerstva obrany nabízí služby soukromým uživatelům za ceny nižší, než odpovídá běžným komerčním standardům.⁶

⁵ Srov. dříve jako WRIGHT, R.: *Morální zvíře (Proč jsme to, co jsme)*, Nakladatelství Lidové noviny, Praha 19985, str. 418 a další tam citované práce.

⁶ FEENSTRA, J.: *Should bodies governed by public law be subject without any exemption to the general rules of the competition or the law of unfair competition? To what extent do the rules of (unfair) competition operate to suppress possible abuse* „- Revue Internationale de la Concurrence 2/1997, s. 26 a násl.“

PŘÍPADOVÁ STUDIE Z PRAXE VEŘEJNOPRÁVNÍCH MEDIÍ V ČR

Za příklad doplňkové ekonomické aktivity veřejno-právního media může dobře posloužit „Hudební nakladatelství Českého rozhlasu“. Podle informace zveřejněné na www stránkách Českého rozhlasu (dále jen „ČRO“) vzniklo toto „nakladatelství“ v roce 2001. Nemá charakter samostatné právnické osoby, byl se to zdá z uvedeného označení naznačováno a pro vedoucí pracovníci tohoto útvaru používají www stránky označení „delegovaný statutární zástupce nakladatelství“. Jako cíl tohoto útvaru je deklarováno „především vydávání děl, které jsou součástí nové výroby některé ze stanic, nebo symfonického orchestru Českého rozhlasu“.

Pro bližší pochopení podstaty této – poměrně specifické – doplňkové činnosti ČRO i pro vysvětlení problematičnosti některých jejích aspektů budíž uvedeno několik základních informací. Činnost hudebního nakladatele obecně lze definovat jako uvádění hudebních děl na veřejnost, a to prostřednictvím vydávání jejich notových zápisů tiskem a následná distribuce těchto vydání. Ve zcela převažující míře se v našich podmínkách tato finančně i technicky náročná činnost koncentruje především na vydávání děl tzv. vážné hudby. Z pohledu autorského práva se jedná o jeden ze způsobů užití uměleckého díla. Z toho vyplývá i nutnost udělení souhlasu nositele práva autorského k tomuto užití díla za té podmínky, že je předmětem vydání dílo autorskoprávně chráněné, tedy – s jistým zjednodušením – dílo vytvořené žijícím autorem nebo autorem, od jehož úmrtí dosud neuplynulo sedmdesát let. Podle autorského zákona dochází k udělení takového souhlasu – jako nutného předpokladu vydání díla – formou uzavření výhradní licenční nakladatelské smlouvy s nakladatelem díla (nevýhradní licenční smlouvy nakladatelské se v praxi pro jejich zřejmou nevýhodnost pro nakladatele téměř neobjevují).

Motivy obou stran vystupujících do tohoto smluvního vztahu jsou zřejmé. Nakladatel sleduje vlastní podnikatelskou činností dosažení zisku, nositel práva autorského pak usiluje o co nejširší prezentaci díla na veřejnosti a s ní související zhodnocení díla jak v rovině čistě umělecké, tak i ekonomické. Význam skutečnosti vydání hudebního díla tiskem vystupuje v tomto ohledu ještě více do popředí, uvědomíme-li si, že bez dostupného notového materiálu určitého hudebního díla nelze uvažovat o jeho širším veřejném provozování, pořízením zvukového záznamu, jeho vysílání rozhlasem či televizí nebo vydávání hudebních nosičů.

Pro autora či jiného nositele práva autorského (pro zjednodušení ho budeme v dalším textu označovat dále jen jako autora) se činnost *Hudebního nakladatelství ČRO* (opakujeme, že vydává hudební díla v rámci doplňkové ekonomické aktivity ČRO) vyznačuje některými zajímavými specifiky. Jedná se především o nesporně lákavý rozsah „služeb“, které mu uzavření li-

cenční smlouvy k jeho konkrétnímu dílu právě u tohoto subjektu může přinést. ČRO totiž nejen vydá jeho dílo prostřednictvím svého útvaru, je schopen autorovi nabídnout některé další možnosti, které zůstávají ostatním hudebním nakladatelům za plného působení tržních mechanismů zcela nedostupné. Jde především o možnost veřejného provedení díla vlastním *Symfonickým orchestrem ČRO*, pořízení nahrávky tohoto provedení, její odvysílání ČRO samotným nebo kteroukoli další rozhlasovou stanicí náležící stejně jako ČRO do EBU (*European Broadcasting Union*) a konečně i případné poskytnutí zvukového záznamu k jeho vydání v podobě hudebního nosiče.

Tento ekonomicky uzavřený systém představuje pro autora samotného nesporný přínos a proto i zvýšený zájem o spolupráci s ČRO. Z pohledu nakladatelských „konkurentů“ ČRO i z hlediska hospodářské soutěže samotné nás však staví před několik otázek po důvodu a ekonomické i společenské opodstatněnosti této konkurenční výhody, která se může dostávat do střetu jak s ustanoveními o existenční ochraně hospodářské soutěže tak s právní úpravou proti nekalé soutěži.

Uvedeným výčtem se však problematičnost působení ČRO jako hudebního nakladatele nevyčerpává. Jestliže ČRO spojuje plnění svého zákonem stanoveného poslání s činností hudebního nakladatele, vzniká u něj ekonomická zainteresovanost na veřejném provozování a vysílání právě těch děl, jejichž je zároveň i nakladatelem. Na základě zvláštních ustanovení uzavíraných licenčních smluv nakladatelských inkasuje totiž ČRO podíl na jakýchkoli odměnách autorů plynoucích jim z veřejného provozování a vydání jakéhokoli zvukového záznamu (tzv. práva mechanická) vydávaného hudebního díla a vyplácených jim prostřednictvím Ochranného svazu autorského (OSA). Ve svém důsledku to znamená, že OSA autorovi srazí a na ČRO převede dohodnutý podíl z jeho odměny za:

- jakékoli veřejné provedení (odehrání) díla včetně jeho provedení *Symfonickým orchestrem ČRO* samotným,
- jakékoli rozhlasové (nebo i televizní) vysílání díla včetně vysílání ČRO samotným nebo jeho partnerskou stanicí participující na *European Broadcasting Union*.

V nakladatelské praxi je tento popsáný postup v zásadě běžným a opodstatněným mechanismem. Umožňuje totiž nakladateli participovat na příjmech autora, které mu v budoucnosti vzniknou právě zásluhou nakladatele, neboť i on se zasloužil podstatnou měrou o uvedení díla ve známost. Je však zřejmé, že v případě ČRO může tato praxe působit jako faktor působící na nezávislost a vyváženost jeho vysílání, jež jsou zákonem o ČRO i jeho Statutem deklarovány jako základní kritéria řídicí jeho činnosti.

Podle § 11 zákona č. 484/91 Sb. ve znění pozděj-

ších předpisů o Českém rozhlasu (dále jen „zákon“) je Český rozhlas „oprávněn vykonávat za podmínek stanovených právními předpisy podnikatelskou činnost, která souvisí s předmětem jeho činnosti a která nesmí ohrozit jeho úkoly (§ 2 zákona).“ V § 2 odst. 1 zákona je poslání Českého rozhlasu vymezeno tak, že „poskytuje službu veřejnosti tvorbou a šířením rozhlasových programů na celém území České republiky a do zahraničí“. Uvedené poslání Českého rozhlasu je blíže specifikováno tak, že jsou uvedeny jeho hlavní úkoly, které jsou orientovány na oblast rozhlasového vysílání. V § 3 zákona jsou pak uvedeny jednotlivé činnosti, jimiž Český rozhlas naplňuje své poslání a uskutečňuje své úkoly; podnikatelská činnost tu zmiňována není. Z porovnání textu jednak § 2 a 3 zákona a jednak § 11 zákona a také ze systematického umístění právě uvedených ustanovení je patrné, že rozsah i obsah podnikatelské činnosti Českého rozhlasu musí být přísně limitován a představovat výjimku v celkové činnosti Českého rozhlasu. Z obecných právních zásad vyplývá, že každá výjimka stanovená v právním předpisu musí být

vykládána způsobem spíše zužujícím než rozšiřujícím. Takový restriktivní výklad si v § 11 zákona zaslouží pojem „v souvislosti“, který by mohl být interpretován (při použití čistě jazykového a nikoliv účelového hlediska) značně široce. Přísně pak musí být vykládána možnost ohrožení úkolů Českého rozhlasu jeho podnikatelskou činností, zvlášť určitým pojetím a rozsahem podnikatelské činnosti.

Uvedeným dílčím příkladem jsme chtěli především prokázat, že úvahy o financování veřejnoprávních médií a o právních otázkách s tímto financováním spojených se nemohou zabývat pouze otázkami koncesionářských poplatků a reklamy ve vysílání. Snad se nám podařilo alespoň naznačit, že i v této oblasti se projevuje jedno obecnější zjištění platné v celé tržní ekonomice. Jakmile dojde k porušení zásad férové hospodářské soutěže, hrozí nebezpečí, že budou ohroženy další významné hodnoty – v daném případě je to objektivní, na ekonomických zájmech nezávislá tvorba programové nabídky ve veřejnoprávním vysílání.