



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Sandnerové a soudců Mgr. Milana Taubera a JUDr. Jana Ryby v právní věci žalobkyně: **Česká televize**, se sídlem Kavčí hory, Praha 4, IČ 00027383, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**, se sídlem Škrétova 44/6, Praha 2, o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 7. 6. 2016, č. j. RRTV/1919/2016-RUD, sp. zn. 2016/74/RUD/ČES,

t a k t o :

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I.
Předmět sporu a předcházejí řízení

Žalobkyně se podanou žalobou domáhá přezkoumání v záhlaví označeného rozhodnutí žalované, jímž jí byla uložena dle § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb. pokuta ve výši 300 000 Kč za porušení § 48 odst. 1 písm. h) téhož zákona, kterého se dopustila tím, že dne 7. 12. 2015 od 20:01 hodin na programu ČT1 odvysílala pořad Losování SAZKAmobil Šance, který, ač byl pořadem o losování loterijní hry, obsahoval informace, které prezentovaly služby společnosti SAZKAmobil, upozorňovaly na bonusy spojené s těmito službami, a vybízely k využití těchto služeb, jakož zde byl uveden i

kontakt na webovou adresu <http://milionovedarky.cz/>, která je součástí webových stránek SAZKAmobilu. Tím byl sledován reklamní cíl ve prospěch služby SAZKAmobil, která s loterijní hrou a předmětem pořadu věcně nesouvisí. Zároveň tím došlo k uvedení diváků (veřejnosti) v omyl, neboť podpora dané služby byla ukryta v pořadu, nemajícím komerční charakter. Tímto se provozovatel dopustil porušení zákonné povinnosti, podle které provozovatelé vysílání nesmějí zařazovat do vysílání skrytá obchodní sdělení.

V odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaná uvedla, že došlo k propagování služeb společnosti SAZKAmobil – moderátorka nadšeně informuje diváky o tom, že společnost SAZKAmobil rozdává miliony volných minut a SMS a navrhuje divákům, jakým (detailně popsáním) způsobem je mohou získat (stačí na terminálech SAZKY nakoupit produkty od SAZKY za 300 korun a každý divák získá buď volné volání nebo SMS). Moderátorka tedy výslovně nabádá diváky k nákupu produktů SAZKA („stačí jenom na terminálech SAZKY nakoupit produkty od SAZKY“) ve spojení s tím následně získané výhody od SAZKAmobil (každý zákazník získá buď volné minuty nebo SMS). Další vychvalování služeb a činnosti společnosti SAZKA, respektive SAZKAmobil shledala žalovaná v odkazu na charitativní činnost společnosti, kdy obecně charitativní činnost je záslužná a pokud se nějaká společnost věnuje takovéto činnosti, pak je vždy divákem/potenciálním zákazníkem hodnocena pozitivně. Další nepatřičné zmiňování shledává Rada v tom, že moderátorka mnohokrát přímo v různém kontextu jmenuje „SAZKAmobil“, přičemž k této verbální složce přispívá po dobu přenosu takřka neustále v obraze přítomné logo SAZKAmobil Šance. V neposlední řadě moderátorka uvádí internetovou adresu www.milionovedarky.cz, kde diváci mohou získat veškeré další informace o službách SAZKAmobilu. Tento odkaz je rovněž uveden i v grafické podobě v dolní liště obrazu.

Reklamní, respektive komerční charakter prezentace spatřovala Rada ve skutečnosti, že služby mobilního operátora jsou v pořadu přímo propagovány; moderátorka přímo nabádá k tomu, aby si diváci zakoupili produkty společnosti SAZKA, neboť pokud tak učiní, pak každý z nich získá volné minuty nebo volné SMS zdarma. Další propagace probíhá formou sdělení přesného odkazu na internetové stránky. Potenciál uvést diváky takovým sdělením v omyl, jde ruku v ruce s dalšími dvěma výše popsánymi kritérii. Pakliže byla takováto prezentace, která jednoznačně naplnila definiční znaky reklamy a byla záměrně koncipována tak, aby spotřebitelsky na diváka působil, zařazena do pořadu, který je prezentován pouze jako losování loterijní hry, pak divák jednoznačně mohl být uveden v omyl o povaze tohoto sdělení, které mělo ve skutečnosti veskrze komerční charakter.

K otázce předchozího upozornění na porušení zákona ráda uvedla, že v obou porovnávaných případech byla skrytá reklama zařazena do pořadu, který měl mít čistě informativní charakter, který byl pořadem o losování loterijní hry, který diváci sledují výhradně za účelem zjištění, zda jimi vsazená čísla byla výherní. V obou případech došlo k prezentaci služeb společnosti SAZKA (v jednom případě se jednalo o SAZKATiket, ve druhém pak SAZKAmobil). V obou případech byl uveden odkaz na internetové stránky, kde divák může nalézt veškeré informace o propagované službě a o tom, jak může službu využít. Obě prezentace sledovaly výhradně reklamní, komerční charakter. Jednání popsané v předchozím upozornění dle Rady ani zdaleka nedosáhlo takové intenzity, jak tomu bylo

v nyní posuzovaném případě, kdy propagace společnosti SAZKAmobil probíhalo mohutně verbálně prostřednictvím vychvalování a podbízení ze strany moderátorky, rovněž pak graficky (po celou dobu pořadu přítomné logo SAZKAmobil a uvedení odkazu na internetové stránky www.milionovedarky.cz). Pakliže byl tedy provozovatel Radou v minulosti upozorněn na to, že i „pouhé“ uvedení odkazu na jiný produkt společnosti SAZKA v závěrečných titulcích pořadu formou odkazu na internetové stránky je Radou hodnoceno jako nedovolené, pak si musel být velmi dobře vědom, že jednání dosahující daleko větší intenzity bude závadné.

II.

Obsah žaloby a vyjádření žalovaného

V prvním žalobním bodu žalobkyně namítá nesprávné skutkové posouzení věci, konkrétně že nebyly prokázány zákonné znaky skrytého obchodního sdělení, zejména nebyla prokázána záměrnost obchodního sdělení (reklamní cíl), úmysl ani nepřiměřenost ani poskytnutí úplaty či jiné protihodnoty. Nebyl prokázán ani znak uvedení veřejnosti v omyl o povaze prezentace; jednalo se jen o stroze a věcně poskytnuté informace o SAZKAmobilu, které z rámce pořadu nijak nevyčnívaly a k využití služeb nevybízely. Žalobkyně poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 47/2009-49 a na rozsudek Městského soudu v Praze ve věci sp. zn. 8 Ca 22/2009.

Ve druhém žalobním bodu namítá žalobkyně nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, a to pro nedostatek důvodů spočívající v nevypořádání se s námitkami žalobkyně. Žalobkyně cituje z napadeného rozhodnutí: *Už tím, že losování probíhá pod názvem hry, která obsahuje název operátora, dochází de facto k propagaci tohoto mobilního operátora. Děje se tak na programu, kde nesmí být reklama umístována, velcí konkurenti SAZKAmobilu zde nemohou inzerovat ani za úplatu, a jsou touto situací nepochybně znevýhodněni.* K tomu žalobkyně namítá, že značku SAZKAmobil má společnost SAZKA platně zaregistrovanou. Úřadem průmyslového vlastnictví jako kombinovanou ochrannou známku. Pokud SAZKAmobil Šance je součástí názvu pořadu a je to název hry, který je též informativně přípustný. Je logické, že se tento název v pořadu, který je losováním dané hry, několikrát objeví, a to jak v obrazové, tak v mluvené složce. Žalobkyně dále z napadeného rozhodnutí cituje: *SAZKAmobil je operátor, který se snaží konkurovat již zavedeným velkým operátorům. Má pro to předpoklad mj. díky rozsáhlé síti terminálů. SAZKAmobil šance je na webu Sazky inzerována slovy: „stačí si dobít nebo zaplatit vyúčtování a vsadit na terminálech SAZKY a můžete hrát o 250 000 Kč. Zúčastnit se hry SAZKAmobil šance je jednoduché. Při každém dobíjení nebo platbě vyúčtování na terminálech SAZKY si zároveň můžete vsadit, případně můžete hrát i samostatně za 20 Kč.“* K tomu žalobkyně namítá, že obsah webových stránek společnosti SAZKA nemůže být pro rozhodnutí o pokutě relevantní. Co je obsaženo na uvedené webové adrese třetí osoby není součástí vysílání a nemůže to být vytýkáno a vzato v úvahu při uložení pokuty.

Ve třetím žalobním bodu žalobkyně považuje předchozí upozornění na porušení zákona sp. zn. 1084(2014), č. j. RRTV/483/2015-DRD, ze dne 20. 1. 2015 za nezákonné, neboť případ, kterého se týká, nelze považovat za skryté obchodní sdělení, a tedy ani za porušení zákona. Pokud by přesto bylo zákonné, pak jednání, kterého se týká, se

podstatnými rysy neshoduje s jednáním nyní sankcionovaným. Předchozí upozornění obsahuje informaci, že v závěrečných titulcích byly uvedeny informace, které způsobily skryté obchodní sdělení, v napadeném rozhodnutí je však skryté obchodní sdělení dovozováno zejména a hlavně kvůli informacím, které ve verbální složce pronesla moderátorka pořadu. Žalobkyni bylo navíc v napadeném rozhodnutí vytýkáno, že propagační charakter a tedy skryté obchodní sdělení bylo v daném pořadu způsobeno také tím, že název pořadu obsahoval název obchodní společnosti. Ani k tomuto prvku však není předchozí upozornění přiléhavé. Žalovaná v rozhodnutí uvádí, že není relevantní, že v jednom případě byla skrytá reklama zařazena na konec pořadu a ve druhém pak na začátek. Žalobkyně poukazuje na rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. j. 8 As 85/2012-88.

Ve čtvrtém žalobním bodu žalobkyně namítá, že kritéria pro stanovení pokuty byla vyhodnocena jen v obecné rovině. To platí zejména u kritéria typu závadného vysílání. Kdyby žalovaná hodnotila dané kritérium ve vztahu k tomuto konkrétnímu případu, jak vyžaduje judikatura správních soudů (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2007, č. j. 4 As 64/2005-63), měla vzít v úvahu i to, že samotný pořad již svým názvem (Losování SAZKAmobil Šance) divákovi sděluje, že se pořad úzce dotýká SAZKAmobilu a divák tak nemohl být uváděn v omyl. Z napadeného rozhodnutí dále není zřejmé, proč kritéria, kterým dala žalovaná příznak přitěžujících, měla vyšší vliv na výši pokuty, než tomu bylo u kritérií, která byla hodnocena jako polehčující.

V pátém žalobním bodu žalobkyně namítá, že při stanovení výše pokuty žalovaná vybočila z dosavadní praxe. Žalobkyně odkazuje na rozhodnutí žalované ze dne 31. 5. 2011 sp. zn. 2010/8/LOJ/FTV, kterým byla provozovateli FTV Prima s. r. o. uložena pokuta ve výši 100 000 Kč za porušení povinnosti dle § 48 odst. 1 písm. g) zákona č. 231/2001 Sb. nezařazovat do vysílání skrytou reklamu, kterého se dopustil tím, že v pořadu Jak se staví sen vysíláném na programu Prima televize dne 26. 10. 2009 v čase 21:25 až 22:30 hod. odvysílal skrytou reklamu spočívající v prezentaci konkrétního podniku. Zde byla uložena pokuta podstatně nižší, než tomu bylo v případě napadeného rozhodnutí. Dále žalobkyně poukazuje na rozhodnutí žalované č. j. FOL/2856/2011 ze dne 6. 9. 2011, kterým byla provozovateli rozhlasového vysílání EVROPA 2, spol. s r. o. uložena pokuta ve výši 25 000 Kč za porušení § 48 odst. 1 písm. h) zákona č. 231/2001 Sb., neboť na programu Rádio Evropa 2 Morava dne 19. 5. 2011 od 07:07:15 hod. odvysílal prezentaci společnosti MIRONET, která měla znaky skrytého obchodního sdělení. I zde byla uložena pokuta značně nižší než v případě nyní napadeného rozhodnutí, ačkoli se provozovatel EVROPA 2 spol. s r. o. dopustil závažnějšího jednání, když mu bylo vytknuto zmiňování výhod daných služeb a lákání k jejich využití.

Žalobkyně navrhuje zrušení napadeného rozhodnutí, případně moderaci uložené pokuty.

Ve vyjádření k obsahu žaloby žalovaná uvádí k prvnímu žalobnímu bodu, že všem povinnostem při hodnocení skutkového stavu dostála. Došlo k propagování služeb společnosti SAZKAmobil (moderátorka nadšeně informuje diváky o tom, že společnost SAZKAmobil rozdává miliony volných minut a SMS a navádí diváky, jakým způsobem je

mohou získat). Další vychvalování služeb a činnosti společnosti SAZKA, respektive SAZKAmobil spočívá v odkazu na její charitativní činnost, kdy obecně charitativní činnost je záslužná a pokud se nějaká společnost věnuje takovéto činnosti, pak je vždy divákem/potenciálním zákazníkem hodnocena pozitivně. Další nepatřičné zmiňování shledává Rada v tom, že moderátorka mnohokrát přímo v různém kontextu jmenuje „SAZKAmobil“, přičemž k této verbální složce přispívá po dobu přenosu takřka neustále v obraze přítomné logo SAZKAmobil Šance. V neposlední řadě moderátorka uvádí internetovou adresu www.milionovedarkvy.cz, kde diváci mohou získat veškeré další informace o službách SAZKAmobilu. Tento odkaz je rovněž uveden i v grafické podobě v dolní liště obrazu. Pakliže byla takováto prezentace, která jednoznačně naplnila definiční znaky reklamy a byla záměrně koncipována tak, aby spotřebitelsky na diváka působila, zařazena do pořadu, který je prezentován pouze jako losování loterijní hry, pak divák jednoznačně mohl být uveden v omyl o povaze tohoto sdělení, které mělo ve skutečnosti veskrze komerční charakter.

K druhému žalobnímu bodu žalovaná konstatuje, že obdobné námitky byly již uplatněny ve správním řízení a Rada se jimi v napadeném rozhodnutí zabývala.

Ke třetímu žalobnímu bodu žalovaná uvádí, že dané upozornění bylo vydáno zcela v souladu se zákonem a již v napadeném rozhodnutí vymezila, v čem spatřuje typovou obdobnost jednání popsaného v předchozím upozornění, a v jednání, za které nyní uložila pokutu.

Ke čtvrtému žalobnímu bodu Rada má za to, že se velmi podrobně a důkladně zabývala všemi kritérii pro uložení pokuty dle § 61 odst. 2 a 3 zákona č. 231/2001 Sb., přičemž přihlédla ke všem skutkovým i právní okolnostem daného konkrétního případu. Zde odkazuje na samotné znění napadeného rozhodnutí. Stejně tak Rada zcela jasně a srozumitelně uvedla, jaká kritéria shledala polehčující, jaká přitěžující a v neposlední řadě také uvedla, jaká kritéria neměla na výši ukládané pokuty vliv.

K pátému žalobnímu bodu principu konstatuje, že vycházela z principu zákonnosti trestu a individualizace trestu. V odůvodnění napadeného rozhodnutí konkrétně a individuálně zhodnotila všechny relevantní podklady pro rozhodnutí a individuální okolnosti daného případu, rovněž tak všechna zákonná kritéria pro určení výše pokuty. Na základě svého správního uvážení, které srozumitelně odůvodnila, uložila žalobkyni pokutu ve výši 300 000 Kč. Žalobkyní citovaná rozhodnutí Rady se netýkají případů obdobných nyní posuzovanému. V případě pokuty uložené společnosti FTV Prima, spol. s r. o., se jednalo o pořad odvysíláný od 21:25 hodin, nikoli v čase největší sledovanosti jako tomu bylo v případě napadeného rozhodnutí (tj. v čase 20:01 hodin – bezprostředně po skončení hlavní zpravodajské relace a bezprostředně před začátkem hlavního večerního pořadu). Co se týká rozhodnutí o uložení pokuty společnosti Evropa 2 spol. s r. o., zde diametrální odlišnost je zřejmá již z podstaty rozhlasového vysílání, kdy prezentace produktu mohla probíhat pouze verbálně (nikoli tedy i obrazově).

Žalovaná navrhuje zamítnutí žaloby.

III. Posouzení žaloby

Městský soud v Praze přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí v rozsahu uplatněných žalobních bodů, kterými je vázán [§ 75 odst. 2 věta první zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“)], a vycházel přitom ze skutkového i právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.).

Dne 9. 11. 2016 proběhlo u zdejšího soudu jednání. Obě strany setrvaly na svých petitech i argumentaci. K dotazu předsedkyně senátu výslovně uvedly, že nemají žádné důkazní návrhy a že netrávají na promítnutí předmětného pořadu.

Žaloba není důvodná.

1. Nesprávné hodnocení skutkového stavu

Podle § 2 odst. 1 písm. q) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, *pro účely tohoto zákona se rozumí skrytým obchodním sdělením slovní nebo obrazová prezentace zboží, služeb, jména nebo názvu, ochranné známky nebo činnosti výrobce zboží nebo poskytovatele služeb, uvedená provozovatelem vysílání v pořadu, pokud tato prezentace záměrně sleduje reklamní cíl a může veřejnost uvést v o myl o povaze této prezentace; taková prezentace je považována za záměrnou zejména tehdy, dojde-li k ní za úplatu nebo obdobnou protihodnotu.*

Podle § 48 odst. 1 písm. h) téhož zákona *provozovatelé vysílání nesmějí zařazovat do vysílání skrytá obchodní sdělení.*

Ze zákona vyplývá kumulativní splnění těchto podmínek, aby založily odpovědnost provozovatele za odvysílání skrytého obchodního sdělení:

1. slovní nebo obrazová prezentace zboží, služeb, jména nebo názvu, ochranné známky nebo činnosti výrobce zboží nebo poskytovatele služeb, uvedená provozovatelem vysílání v pořadu,
2. záměrně je sledován reklamní cíl,
3. prezentace může veřejnost uvést v omyl o své povaze.

Zdejší soud konstatuje, že se ztotožňuje s žalovanou v tom, že předmětný pořad obsahoval skryté obchodní sdělení. V podstatné míře se pak shoduje i s důvody, pro které žalobkyně usoudila na skryté obchodní sdělení.

Především soud souhlasí s žalovanou, že v předmětném pořadu moderátorka nadšeně informuje diváky o tom, že společnost SAZKA mobil rozdává miliony volných minut a SMS a navádí diváky, jakým způsobem je mohou získat, tedy že stačí na terminálech SAZKY nakoupit produkty od SAZKY za 300 korun a každý divák získá buď volné volání nebo SMS. Moderátorka tak výslovně nabádá diváky k nákupu produktů SAZKA a ve spojení s tím je upozorňuje na následně získané výhody od SAZKA mobil

(každý zákazník získá buď volné minuty nebo SMS). Již pouhá tato skutečnost dle názoru zdejšího soudu jednoznačně vypovídá o prezentaci služeb SAZKAmobil a z vybízení k jejich využití (včetně odkazu na to, že každý zákazník získá dárek, odkazu na www.milionovedarkv.cz, kde diváci mohou získat veškeré další informace o službách SAZKAmobilu, přičemž tento odkaz je rovněž uveden i v grafické podobě v dolní liště obrazu) vyplývá záměrné sledování reklamního cíle.

Žalovaná k tomu poukazuje na to, že další vychvalování služeb a činnosti společnosti SAZKA, respektive SAZKAmobil spočívá v odkazu na její charitativní činnost, kdy obecně charitativní činnost je záslužná a pokud se nějaká společnost věnuje takovéto činnosti, pak je vždy divákem/potenciálním zákazníkem hodnocena pozitivně. Zdejší soud v této souvislosti dodává, že se již jedná jen o dokreslení charakteru skrytého obchodního sdělení, přičemž – jak již uvedl výše – pokládá za stěžejní postup moderátorky, která vychvaluje poskytované služby a vybízí k jejich využití.

Soud se zcela shoduje s žalovanou i v naplnění posledního zákonného kritéria, tj. způsobilosti prezentace uvést veřejnost v omyl o povaze této prezentace. Soud zdůrazňuje, že k naplnění daného zákonného znaku postačuje pouhá možnost uvedení diváka v omyl, nikoli skutečné vyvolání omylu. V posuzované věci je možnost omylu vyvolána tím, že předmětný pořad je pořadem zaměřeným na losování loterijní hry. Pokud v rámci tohoto pořadu jsou prezentovány a propagovány jiné služby, pak taková prezentace jde nad rámec divákem očekávaného informování o průběhu losování či informování o jeho výsledku.

Lze shrnout, že soud ve shodě se žalovanou dospěl ke stejnému závěru, tedy k závěru o odvysílání skrytého obchodního sdělení žalobkyní.

Pro úplnost soud konstatuje, že toliko dílčí nedostatek napadeného rozhodnutí shledává v tom, že Rada – byť kontextuálně – pokládá na str. 7 nahoře napadeného rozhodnutí za součást propagace i slovo SAZKAmobil, přestože jak Rada tamtéž uvádí, tuto skutečnost „nepřikládá účastníku řízení k tíži“. S ohledem na to, že se jedná o pořad nazvaný Losování SAZKAmobil Šance, pokládá soud za akceptovatelné, ba přirozené, že součást názvu pořadu je v pořadu i opakovaně zmíněna a také obrazově znázorněna. Jedná se však jen o pochybení dílčí, které nemá vliv na posouzení vlastní podstaty věci, tedy na charakteru skrytého obchodního sdělení, které bylo v posuzované založeno znaky specifikovanými výše.

2. Nepřezkoumatelnost rozhodnutí

Nepřezkoumatelnost správního rozhodnutí spočívá dle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. v nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů rozhodnutí. Žalobkyně přitom napadá nedostatek důvodů rozhodnutí. Nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů je takové rozhodnutí, z jehož odůvodnění není seznatelné, proč správní orgán považuje námitky účastníka za liché, mylné nebo vyvrácené, které skutečnosti vzal za podklad svého rozhodnutí, proč považuje skutečnosti tvrzené účastníkem za nerozhodné, nesprávné nebo jinými řádně provedenými důkazy vyvrácené, podle které právní normy rozhodl a jakými úvahami se řídil při hodnocení důkazů. Rozhodnutí, jehož odůvodnění obsahuje toliko

obecný odkaz na to, že napadené rozhodnutí bylo přezkoumáno a jeho důvody shledány správnými, je nepřezkoumatelné, neboť důvody, o něž se výrok opírá, zcela chybějí (rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 26. 2. 1993, č. j. 6A 48/92-23, publ. pod č. 27/1994 SJS).

Žalobkyně pod námitku nepřezkoumatelnosti podřadila dvě tvrzení žalobkyně.

1. *Už tím, že losování probíhá pod názvem hry, která obsahuje název operátora, dochází de facto k propagaci tohoto mobilního operátora. Děje se tak na programu, kde nesmí být reklama umísťována, velcí konkurenti SAZKA mobilu zde nemohou inzerovat ani za úplatu, a jsou touto situací nepochybně znevýhodněni.*
2. *SAZKA mobil je operátor, který se snaží konkurovat již zavedeným velkým operátorům. Má pro to předpoklad mj. díky rozsáhlé síti terminálů. SAZKA mobil šance je na webu Sazky inzerována slovy: „stačí si dobít nebo zaplatit vyúčtování a vsadit na terminálech SAZKY a můžete hrát o 250 000 Kč. Zúčastnit se hry SAZKA mobil šance je jednoduché. Při každém dobíjení nebo platbě vyúčtování na terminálech SAZKY si zároveň můžete vsadit, případně můžete hrát i samostatně za 20 Kč.“*

Z koncipování námítky není úplně patrné, v čem konkrétně v případě těchto dvou tvrzení žalobkyně nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí spatřuje. Soud konstatuje, že ani na jednom z citovaných tvrzení žalovaná své rozhodnutí nezaložila. Pokud jde o první tvrzení, Rada na str. 7 nahoře napadeného rozhodnutí výslovně uvádí, že uvedení slova SAZKA mobil „nepřikládá účastníku řízení k tíži“. Pokud jde o tvrzení druhé, pak na str. 6 dole napadeného rozhodnutí žalovaná konstatuje: „Co se týká informací, které jsou o službě SAZKA mobil uvedeny na jejich internetových stránkách a které Rada uvedla v Oznámení o zahájení správního řízení, pak tyto informace byly uvedeny pouze pro ilustraci toho, jaké údaje divák najde, pokud otevře webové stránky, které moderátorka uvádí ve vysílání. Jejich obsah však není Radou nikterak posuzován či hodnocen a není kladen účastníku řízení k tíži.“

Ani jedno z vytýkaných tvrzení tak nebylo v posuzované věci rozhodovacím důvodem. Soud dodává, že napadené rozhodnutí obsahuje jasně formulované důvody, z nichž výrok napadeného rozhodnutí bezpochyby vyplývá; rovněž soud neshledal, že by některá z námitek žalobkyně zůstala opomenuta.

3. Předchozí upozornění na porušení zákona

Ke třetímu žalobnímu bodu soud konstatuje, že neshledal předchozí upozornění nezákonným, naopak dospěl k závěru, že případ, k němuž se vztahuje, naplňuje definiční zákonné znaky skrytého obchodního sdělení. V případě předchozího upozornění sp. zn. 1084(2014) v závěrečných titulcích Losování Mimořádné Sportky a Šance bylo uvedeno „Tento pořad vyrobila SAZKA a.s. ve spolupráci se SAZKA TICKET.“ Vedle označení SAZKA TICKET byla uvedena ještě internetová adresa www.sazkaticket.cz a dále bylo uvedeno „Další neloterijní produkty na www.sazkaticket.cz.“ Na uvedené adrese přitom funguje služba rezervace a nákupu vstupenek a nejde tedy o nic, co by jakkoli souviselo s obsahem pořadu Losování Mimořádné Sportky a Šance. Lze souhlasit s žalovanou, že do pořadu losování loterijní hry byly vneseny informace sloužící pro kontaktování veřejnosti

ve věci komerčních služeb nesouvisejících s obsahem pořadu, přitom sdělení bylo navenek prezentováno jako označení spoluproducenta pořadu. Závěr žalované, že uvedení odkazu na službu SAZKA TICKET sledovalo reklamní a propagační cíl a nejednalo se o součást identifikace společnosti SAZKA, je plně akceptovatelný. V podrobnostech lze odkázat na obsah předmětného upozornění.

Pokud jde o provázanost jednání, k němuž směřovalo upozornění, a jednání, které je nyní sankcionováno, vyšel zdejší soud z usnesení rozšířeného senátu ze dne 14. 7. 2014, č. j. 8 As 85/2012-88, a na něj navazujícího rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2016, č. j. 3 As 176/2015-37. Dle tohoto rozsudku má Rada pro rozhlasové a televizní vysílání v předchozím upozornění definovat kritéria rozhodná pro vymezení hranice mezi vysíláním souladným se zákonem či udělenou licencí a vysíláním s nimi rozporným. Soud uvážil, že takto Rada postupovala. Shledala-li v upozornění skryté obchodní sdělení v krátké obrazové prezentaci na samotném konci závěrečných titulků pořadu o losování loterie, tím spíše je porušením zákona prezentace z podstatné části zvuková (zde konkrétně verbální) obsažená v ústřední části pořadu o losování loterie. Jinými slovy, za ústřední moto předchozího upozornění lze považovat, aby provozovatelé nezařazovali do pořadů o losování loterie prezentaci a propagaci jiných služeb, kterémužto požadavku žalobkyně v posuzované věci nedostála a jednala tak v rozporu s předchozím upozorněním.

4. Kritéria pro uložení pokuty a stanovení její výše

Podle § 61 odst. 2 a 3 zákona č. 231/2001 Sb.:

(2) Při ukládání pokuty za porušení povinnosti podle tohoto zákona Rada přihlíží k povaze vysílaného programu a k postavení provozovatele vysílání a provozovatele převzatého vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy.

(3) Rada stanoví výši pokuty podle závažnosti věci, míry zavinění a s přihlédnutím k rozsahu, typu a dosahu závadného vysílání, k výši případného finančního prospěchu, a ke stanovisku věcně příslušného samoregulačního orgánu uvedeného v seznamu samoregulačních orgánů, obdrží-li toto stanovisko písemně do 10 pracovních dnů ode dne zahájení řízení o správním deliktu.

Předně žalobkyně namítá toliko v obecné rovině, že se Rada nezabývala dostatečně konkrétně právě citovanými zákonnými kritérii. V obdobné míře obecnosti zdejší soud konstatuje, že na str. 9 a 12 napadeného rozhodnutí se žalovaná jednotlivými kritérii zabývá (hodnotí povahu vysílaného programu, postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu, rozsah, typ a dosah závadného vysílání, míru zavinění, závažnost věci, finanční prospěch).

V konkrétní rovině pak žalobkyně vytýká, že

- zejména kritérium typu závadného vysílání bylo hodnoceno v obecné rovině, protože žalovaná nevzala v úvahu i to, že samotný pořad již svým názvem (Losování SAZKAmobil Šance) divákovi sděluje, že se pořad úzce dotýká SAZKAmobilu a divák tak nemohl být uváděn v omyl,

- není zřejmé, proč kritéria, kterým dala žalovaná příznak přitěžujících, měla vyšší vliv na výši pokuty, než tomu bylo u kritérií, která byla hodnocena jako polehčující.

K otázce závadnosti vysílání Rada v napadeném rozhodnutí uvedla: „*Typ závadného vysílání je charakterizován tím, že pořad Losování SAZKAmobil Šance je pořadem má přinášet divákům výhradně informace o losovaných číslech, jedná se o losování loterijní hry. V rámci pořadu však byla odvysílána skrytá reklama na mobilní služby společnosti SAZKAmobil, které s loterijní hrou a předmětem pořadu nikterak věcně nesouvisí. Prezentace komerčních služeb s charakterem reklamy byla ukryta v pořadu, nemajícím komerční charakter. Tento fakt neměl na rozhodování o výši pokuty žádný vliv, neboť je samotným znakem skutkové podstaty správního deliktu dle ustanovení § 48 odst. 1 písm. b) zákona č. 231/2001 Sb., a účastníku řízení jej nelze dvojmo přičítat.*“ Takovéto hodnocení pokládá soud za logické, racionální a zcela přiléhavé, nadto vyzdvihuje velmi správnou aplikaci principu zakazujícího dvojí přičítání. Pokud jde o otázku způsobilosti sdělení uvést diváka v omyl, je znakem již samotné skutkové podstaty správního deliktu (resp. definičním znakem skrytého obchodního sdělení), což značí, že jeho hodnocení patří nikoli do úvah o sankci, ale do úvah předcházejících, tj. do úvah vztahujících k vlastní odpovědnosti za správní delikt. Otázku omylu Rada zhodnotila náležitě – jak plyne ze shora uvedeného – v partiích napadeného rozhodnutí věnovaných odpovědnosti žalované za správní delikt. Nebylo už proto v souladu se zákazem dvojího přičítání tuto otázku znovu hodnotit při vyměřování sankce.

Rovněž v otázce přitěžujících a polehčujících okolností (resp. jejich hodnocení) neshledal soud ničeho, co by žalované mohl vytknout.

Rada v napadeném rozhodnutí uvedla:

„*Při stanovení výše pokuty Rada shledala jako mírně přitěžující vyhodnocení kritéria povahy vysílaného programu, stejně tak jako vyhodnocení postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy. V neposlední řadě jako mírně přitěžující shledala Rada i míru zavinění ve formě nepřímého úmyslu. Tyto tři skutečnosti hovořily pro uložení pokuty spíše vyšší.*

Typ závadného vysílání, stejně tak jako případný finanční prospěch neměly na výši pokuty žádný vliv.

Polehčující okolností byl v daném případě s ohledem na krátkou stopáž pořadu nízký rozsah závadného vysílání.

Okolnosti, které Rada v dané věci vyhodnotila jako výrazně přitěžující, byl velký dosah závadného vysílání (jež proběhlo ve vysílání programu s druhou nejvyšší sledovaností, nadto v prime-time), a rovněž tak vysoká závažnost věci.“

Soud má v kontextu s konkrétním vypořádáním jednotlivých kritérií pro stanovení pokuty, o nichž se právě citovaná partie zmiňuje (tj. kritéria hodnocená na str. 9-11 napadeného rozhodnutí) za dostatečně zřejmé, jak žalovaná Rada postupovala při výměře pokuty a jak vyhodnotila jednotlivá zákonná kritéria včetně hodnocení polehčujících a přitěžujících okolností

5. Vybočení ze správní praxe

Žalobkyně závěrem namítá, že Rada uložila pokutu ve výši vybočující z její běžné správní praxe, k čemuž argumentuje dvěma rozhodnutími žalované ve věcech jiných provozovatelů vysílání.

Soud připomíná, že podle § 2 odst. 4 *správní orgán dbá, ... aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly*.

Soud dospěl k závěru, že případy, kterých se žalobkyně dovolává, nejsou skutkově shodné nebo podobné. V případě provozovatele FTV Prima s. r. o. (pokuta uložena ve výši 100 000 Kč) se jednalo o pořad odvysíláný v čase 21:25 až 22:30 hod. V nyní posuzované věci byl pořad odvysílán ve 20:01 hod., tedy v čase mezi hlavním zpravodajským blokem a hlavním večerním pořadem. V tom soud spatřuje podstatnou okolnost odlišující nyní posuzovaný případ od věci provozovatele FTV Prima.

V případě provozovatele EVROPA 2, spol. s r. o. (pokuta uložena ve výši 25 000 Kč) se jednalo o pořad odvysíláný v ranních hodinách, ale především se jednalo o rozhlasové vysílání, které nelze k televiznímu vysílání připodobnit (především proto, že v případě rozhlasového vysílání absentuje obrazová složka a je přítomna jen složka zvuková).

Ani poslední žalobní bod tedy soud neshledal důvodným.

IV.

Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

Na základě shora uvedeného soud dospěl k závěru, že žaloba není důvodná, a proto ji podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

Soud nevyhověl ani návrhu na moderaci pokuty. Tento návrh žalobkyně nad rámec vlastních žalobních bodů nijak neodůvodnila. Žalobní body pak soud posoudil, jak uvedeno výše. K obecně formulovanému návrhu na moderaci soud jen dodává, že se shoduje s žalovanou ve výměře pokuty včetně jejího zdůvodnění a v tomto směru odkazuje na obsah žalobou napadeného rozhodnutí. To platí tím spíše, že za jednání žalobkyně bylo možno uložit podle § 60 odst. 1 zákona č. 231/2001 Sb. pokutu výši od 5 000 Kč do 2 500 000 a pokuta byla uložena hluboko při dolní hranici (ve výši 300 000 Kč).

O nákladech řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle kterého má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Ve věci měla plný úspěch žalovaná, avšak žalované v řízení žádné náklady nad rámec jejich běžných činností nevznikly. Soud proto rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů tohoto řízení.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

V Praze dne 9. listopadu 2016

JUDr. Ludmila Sandnerová v.r.
předsedkyně senátu

za správnost vyhotovení:
Simona Štěpinová