



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Naděždy Řehákové a soudců Mgr. Martina Kříže a JUDr. Ivanky Havlíkové v právní věci žalobce: **Line Art s.r.o.**, se sídlem Praha 4, Nuselská 46, IČ: 62579011, zast. JUDr. Miroslavem Svobodou, advokátem se sídlem Praha 1, Hybernská 1009/24, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**, se sídlem Praha 2, Škrétova 44/6, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 30.7.2008, sp. zn. 2008/612/had/Lin, č.j. had/7759/08

t a k t o:

- I. **Rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání ze dne 30.7.2008, sp. zn. 2008/612/had/Lin, č.j. had/7759/08 se zrušuje a věc se vrací žalované k dalšímu řízení.**
- II. **Žalovaná je povinna zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení ve výši 10.640,- Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám právního zástupce žalobce JUDr. Miroslava Svobody, advokáta.**

O d ů v o d n ě n í:

Žalobou podanou u Městského soudu v Praze se žalobce domáhal přezkoumání rozhodnutí žalované uvedeného v záhlaví tohoto rozsudku (dále jen „napadené rozhodnutí“), kterým mu byla uložena pokuta dle § 8a odst. 3 písm. f) a § 8a odst. 7 písm. a) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o regulaci reklamy“), a to po porušení povinnosti stanovené v ust. § 4 písm. b) tohoto zákona, které stanoví, že reklama na alkoholické nápoje nesmí být zaměřena na osoby mladší 18 let, zejména nesmí tyto osoby ani osoby, které jako mladší 18 let vyhlížejí, zobrazovat při spotřebě alkoholických nápojů nebo nesmí využívat prvky, prostředky nebo

akce, které osoby mladší 18 let oslovují. Žalobce se měl tohoto porušení dopustit jako zpracovatel reklamního spotu STOCK produkt Fernet 8000 (mutace 2), který byl premiérově odvysílán dne 8.3.2008 v 19:28:56 hod. na programu Prima televize a dále premiérově na programu Nova dne 8.3.2008 v 20:45:01 hod.

V odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaná popsala předmětný reklamní spot takto:

Tři mladíci v kuchyni, jeden z nich ukazuje na kameru šňůru s navlečenými sušenými papričkami, v pozadí je slyšet hlas dalšího z mladíků: „co to je proboha?“ Následují rychlé záběry: nůž řeže papriku, ta je drcena v hmoždíři, ruka sype na stůl paprikovou čáru, nůž ji urovnává, vše doprovázeno ve zvuku rytmickou melodií.

Tři mladíci stojí u stolu, každý před sebou jednu paprikovou čáru, ve zvuku odpočítávání: „tři, dva, jedna, teď“, mladíci slízávají papriku, jejich obličej a gesta vypovídají o pálivosti papriky. Mužský hlas říká: „Baví tě zkoušet, co ještě nikdo nezkusil? Tak ukaž, co je v tobě a zkus osmitisícovku. Jediný čistý bylinný destilát, který si uděláš podle svého. Třeba s chilli papričkou...“ Při slovech „čistý bylinný destilát“ otevírá jeden z mladíků chladničku a vyjímá z ní láhev Fernet Stock 8000 a staví ji na stůl. Vzápětí stříh, jak do sklenice s tekutinou vhadzuje jednu chilli papričku. V dalším stříhu všichni tři mladíci se slovy „tak jdeme na to“ obracejí sklenky do sebe. Mužský hlas dodává: „Fernet Stock 8000“. V závěru spotu je záběr na láhev Fernet Stock 8000 se dvěma sklenkami (v jedné je paprička) a text: „Čistě tvoje věc.“ s odkazem na webové stránky www.fs8000.cz.

Žalovaná uvedla, že na 8. zasedání konaném 23.4.2008 projednala materiál obsahující analýzu předmětného spotu, podle níž mohl být odvysíláním spotu porušen § 4 písm. b/ zákona o regulaci reklamy. Analýza se opírala o skutečnost, že ve spotu jsou využívány prvky a akce, které osoby mladší 18 let oslovují, konkrétně pak soutěž ve slízávání prášku z drcených chilli papriček osobami mladistvého vzhledu. Na základě těchto zjištění žalovaná dne 23.5.2008 zahájila se žalobcem správní řízení.

Žalobce ve vyjádření k zahájenému řízení namítal, že zákon o regulaci reklamy nedefinuje, jak vypadá osoba nebo jak má být určena osoba, která je sice starší 18 let, nicméně vyhlíží tak, jako by této hranice nedosáhla. Zákon také nestanoví, jaké prvky, prostředky nebo akce by mohly být považovány za takové, které osoby mladší 18 let oslovují. Jde o velmi obecné pojmy umožňující velmi široký výklad. To je dle žalobce v rozporu s právní jistotou podnikatelských subjektů, které by při svém počínání měly vycházet vždy z jasně formulovaného zákona. Chybí-li jasné zákonné předpoklady, tedy jasné zákonné vymezení pojmu „osoba vyhlížející mladší 18 let“, pojmů „prvek“, „prostředek“ a „akce“ a také pojmu „oslovení osob mladších 18 let“ nebo „spotřeba“, pak by měla žalovaná ctít dvě stěžejní zásady právního státu, a to jednak zásadu, podle které to, co není zákonem výslovně zakázáno, je povoleno, a dále zásadu, že pokud existuje možnost různých subjektivních výkladů zákonných pojmů, měla by být aplikace těchto norem taková, aby dopady na účastníka byly spíše příznivé (zásada „in dubio pro reo“). Dle názoru žalobce by se měl orgán dozoru řídit také tím, že vedle tabákových výrobků je alkohol státem povolenou drogou, z jejíhož prodeje stát získává nemalé finanční prostředky. Pokud by tak orgán dozoru nečinil, přesouval by odpovědnost zákonodárce za ne zcela precizně formulované právní normy právě na účastníka řízení. Žalobce dále ve vyjádření namítal, že v předmětné reklamě mají účinkující jednoduché oblečení i make-up charakterizující osoby v produktivním věku. Účinkující interpreti jsou výrazně starší (narodili se v letech 1982, 1975 a 1980), a spotřeba alkoholu ve scénáři tudíž není nijak spojována či zaměřena na osoby mladší 18 let. Z reklamy

je jasné, že se jedná o výraznou nadsázku, která je obecně v reklamě přípustná a je pro reklamu charakteristická.

Žalovaná si dle mínění žalobce přisvojila právo stanovit, co je tzv. adrenalinovou zábavou oslovující generaci teenagerů, když za takovouto zábavu označila právě lízání chilli papriček. Pod pojem adrenalinová zábava je však možné podřadit v podstatě cokoliv, od seskoků padákem přes létání na ultraligtech, lezení po skalách, paintballové akce, jízdu na raftech a podobně. Žalobce nesouhlasí s názorem žalované, že adrenalinové dovádění je výsadou pouze generace teenagerů. Má za to, že tyto formy seberealizace se naopak stále více stávají doménou střední generace. Rozhodování o vhodnosti dané reklamy se v tomto případě neodvívjelo od práva, ale od osobních zkušenostních, hodnotových a pocitových postojů a názorů těch osob, kterým je svěřena kompetence pro rozhodování o této věci. K tomu žalobce poznamenal, že např. v rozsudku Městského soudu v Praze sp.zn. 8 Ca 301/2006 se konstatuje, že rozhodnutí žalované je výkonem státní správy a jako takové se musí opírat o zjištění a vyhodnocení vycházející ze zákonných kritérií, nikoliv o subjektivní názory jednotlivých členů Rady, protože jinak by šlo o libovůli a rozhodování by bylo závislé na personálním složení Rady.

Žalobce ve správním řízení také namítl, že analýza Úřadu Rady není dostatečným důkazem pro zjištění materiální pravdy a navrhl, aby z důvodu možnosti různých výkladů právních pojmů byl ze strany žalované předložen relevantní důkaz, kterým je znalecký posudek. Žalobce závěrem uvedl, že předmětný reklamní spot nijak nevybočuje ze zvyklostí reklamy v ČR, není v rozporu se zákonem ani s Etickým kodexem reklamy a ani není nevhodný pro vysílání. Tvzení, že oslovuje především osoby mladší 18 let, nelze vysvětlit jinak než omylem nebo převládajícím subjektivním hodnocením. Produkt Fernet Stock 8000 byl uveden na trh na podzim roku 2007 a hlavní cílovou skupinou jsou lidé od 25 do 35 let.

Žalovaná se následně v odůvodnění napadeného rozhodnutí vypořádala s uvedenými námitkami žalobce tak, že argumentovala k jednotlivým pojmům skutkové podstaty užitým v zákoně jako je: „osoba vyhlížející mladší 18 let“, „prvek, prostředek a akce“, „oslovení osob mladších 18 let“ a „spotřeba“. Uvedla, že tyto pojmy nelze blíže definovat a vymezit. Pojem „osoba vyhlížející mladší 18 let“ vychází ze subjektivního vnímání založeného zejména na osobní zkušenosti s tím, jak se nezletilí prezentují, jak se oblékají, upravují, jak se chovají, jak komunikují verbálně i nonverbálně. Vyhodnocením těchto vjemů lze usoudit, zda osoba vyhlíží na určitý věk, nikoliv kolik let jí skutečně je. Další zmíněné pojmy jsou obecně známé, nevyžadující definici, a proto je zákonodárce užil bez bližší specifikace. Operuje-li zákon s těmito pojmy, pak připouští jejich existenci a aplikaci v praxi. Pokud žalovaná použila výraz „generace teenagerů“, pak jde o synonymum pro nezletilou adolescentní mládež. Žalobce tento pojem účelově zužuje na prostý překlad z angličtiny. Žalovaná je dále toho názoru, že reklamní nadsázku lze akceptovat pouze tehdy, pokud nepřekračuje hranice zákona. Informace o tom, kolik je ve skutečnosti protagonistům předmětných reklamních spotů let, dle žalované nekoresponduje s tím, na kolik let v reklamě vyhlížejí. Adrenalinovou zábavu žalovaná pro svou potřebu definuje jako činnost směřující k navození vzrušení prostřednictvím provozování neběžné a často i nebezpečné aktivity. Taková zábava je dle žalované typická pro mladou generaci. Příslušníci starší generace, kteří mají rodiny, vychovávají děti či budují kariéru, zpravidla účast v podobných nebezpečných akcích zvažují odpovědněji.

Analýza Úřadu Rady je dostatečným důkazem pro rozhodnutí v dané věci. Žalovaná v této souvislosti uvedla, že si nedovede představit žádný průkazný materiál, resp. důkaz, který by byl obsáhlejší a přesnější než předložená analýza.

Žalovaná dále uvedla, že setrvává na závěru, že odvysíláním předmětného reklamního spotu došlo k porušení § 4 písm. b/ zákona o regulaci reklamy. Má za to, že předmětný reklamní spot skutečně prezentuje aktéry (herce), kteří vyhlížejí mladší 18 let a současně využívá prostředky, akce a prvky oslovující mladé, a to pomocí obrazových sdělení, v nichž tři mladíci stojí u stolu, každý před sebou jednu paprikovou čáru, ve zvuku odpočítávání: „tři, dva, jedna, teď“, mladíci slízávají papriku, jejich obličeje a gesta vypovídají o pálivosti papriky. Mužský hlas říká: „Baví tě zkoušet, co ještě nikdo nezkusil? Tak ukaž, co je v tobě a zkus osmitisícovku.“ Žalovaná přisvědčila tomu, že je objektivně těžce zdůvodnitelné a nevyjádřitelné jakýmkoliv popisem, že aktéři účinkující ve spotu působí mladistvým vzhledem, nicméně byla-li dle žalobce reklamní kampaň zaměřena na osoby ve věku 25-35 let, pak aktéři v reklamě takovým věkem nepůsobí. Reklama jednoznačně používá prvky a situace, které lze označit za infantilní (slizování chilli) a jednoznačně prezentuje aktéry v rozverných situacích při zábavě. Reklama působí rozverným, hravým dojmem bezstarostnosti. Žalovaná zpochybnila, že by tento trendy styl byl skutečným obrazem osob ve věku 25-35 let.

Stanovenou výši pokuty Rada odůvodnila tím, že porušení zákona v daném případě považuje za závažné. Reklama na alkohol patří mezi citlivé komodity a je v zájmu společnosti chránit spotřebitele před nabádáním ke konzumaci alkoholu, zejména pak dětí a mladistvých. Reklama může formovat postoj dítěte či mladistvého k alkoholu, který může vyznít ve prospěch jeho konzumace. Závažný je vliv na mladistvé, kdy z jejich pohledu jde při pití alkoholu o spontánní projev radosti a veselí. Reklamní spot je v tomto postoji utvrzuje, neboť prezentuje bezstarostnost až rozšafnost poměru ke konzumaci alkoholu. Při stanovení výše pokuty byla žalovaná vedena také úvahou, že žalobce měl k dispozici dramaturgické a scénaristické prostředky, kterými mohl reklamu zpracovat v souladu se zákonem. Reklama byla vysílána prostřednictvím televizního vysílání jakožto nejmasovějšího média, a to prostřednictvím dvou celoplošných provozovatelů FTV Prima spol. s r.o., a CET 21 spol. s r.o. Navíc byla přinejmenším 2 x prezentována v hlavním vysílacím čase tzv. prime time, a to při svých premiérách na obou programech. Reklamou tak bylo osloveno velké množství diváků.

Žalobce v podané žalobě nejprve uplatnil hmotněprávní důvody, pro které považuje napadené rozhodnutí za nezákonné. Tyto důvody se v podstatě shodují s námitkami, které uplatnil již v průběhu správního řízení a ve kterých se dovolával toho, že pojmy uvedené v § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy, vymezující skutkovou podstatu daného správního deliktu, jsou pojmy velmi obecnými, umožňujícími velmi široký výklad. Tyto pojmy nelze označit za tzv. notoriety. Pokud existují takové obecné pojmy, jako „osoba vyhlížející mladší 18 let“, „prvek“, „prostředek“ nebo „akce“, „oslovení“ osob mladších 18 let nebo „spotřeba“, pak je nutné, aby správní orgán ke svému zdůvodnění využil maximum prostředků, na jejichž základě by bylo možné učinit takové rozhodnutí, které nevzbuzuje oprávněné pochybnosti, zejména jestliže žalovaná může podlehnout subjektivním názorům a hodnotovým postojům jednotlivých členů Rady. Posouzení jednání podnikatelského subjektu by mělo vždy vycházet z jasně formulovaného zákona nepřipouštějícího alternativní výklady založené na absenci přesně daných zákonných definic a pojmů. Chybí-li jasné a zákonné vymezení uvedených pojmů, pak by měl orgán dozoru při posuzování otázky porušení zákona o regulaci reklamy ctít zásadu předvídatelnosti správního rozhodnutí, a dále i zásadu, že co není zákonem (osobám) výslovně zakázáno, je povoleno. Jestliže existuje možnost různých subjektivních výkladů zákonných norem nebo pojmů, měla by být aplikace těchto norem nebo definic taková, aby dopady na žalobce byly spíše příznivé a nikoliv negativní nebo dokonce

destruktivní (zásada *in dubio pro reo*). Dále by měl orgán dozoru zohlednit i tu skutečnost, že vedle tabákových výrobků je alkohol státem povolenou látkou, jejichž prodej přináší státu nemalé finanční prostředky. Žalobce je toho názoru, že ustanovení § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy je nutné vyložit také z hlediska gramatického významu a logiky. Poukazuje na to, že zatímco první část věty daného ustanovení hovoří o tom, že reklama na alkoholické nápoje nesmí být zaměřena na osoby mladší 18 let, zejména nesmí tyto osoby ani osoby, které jako mladší 18 let vyhlížejí, zobrazovat při spotřebě alkoholických nápojů, druhá část věty za spojkou „nebo“ již podmínku, že se jedná také o osoby, které jako mladší 18 let vyhlížejí, neobsahuje. Žalobce se proto domnívá, že sousloví „využití prvků, prostředků nebo akcí“ se vztahuje pouze k osobám mladším 18 let a nikoliv k osobám, které jako mladší vyhlížejí a namítá, že tento podstatný fakt žalovaná ve svém rozhodnutí vůbec nezohlednila.

Žalobce je dále toho názoru, že žalovaná měla mít při hodnocení reklamy obecně na zřeteli přirozenou neustálou změnu společnosti a s tím související přirozený vývoj společenských stereotypů, které mohou být v nějaké etapě společenského vývoje považovány za adrenalinové, zatímco po uplynutí určitého časového úseku se tyto aktivity stávají aktivitami běžnými. Žalobce poukazoval na vývoj společnosti a její proměnlivost a na rychlost procesů v posledním desetiletí, kdy pojmy obecně známé mohou být v jejich obsahové proměnlivosti velmi zavádějící. Žalovaná blíže nedoložila, že užití určitých výrazů v napadené reklamě je typické pro osoby mladší 18 let nebo pro osoby, které tak vyhlížejí, a stejně tak nedoložila, že určité oblečení je charakteristické výhradně pro osoby mladší 18 let. Z oblečení herců nelze v žádném případě usuzovat na to, že jde o oblečení příznačné jen po dospívající generaci.

Žalobce je přesvědčen, že v případě pojmu „osoba, která jako mladší 18 let vyhlíží“, není možné ignorovat skutečný věk herců. S odkazem na Etický kodex sdružení právnických osob Fórum PSR (zodpovědní výrobci lihovin) a na tzv. „pivní kodex“ uvádí, že osoba vystupující v reklamě na lihoviny musí být vždy starší 25 let. Hranice 25 let věku je tedy hranicí, která je považována za bezpečnostní limit pro to, aby vystupující osoba nemohla být označena za osobu vyhlížející mladší 18 let. Tuto věkovou hranici účinkující v předmětné reklamě bezpečně splňují. Na podporu svého tvrzení, že napadená reklama nebyla zaměřena na osoby mladší 18 let, žalobce uvedl, že předkládá vypracovaný výzkum „Detailní analýza vnímání značky kampaně FS 8000“ od firmy Datamar International, s.r.o.

Žalobce též namítl, že předmětnou reklamu je třeba hodnotit v celém jejím kontextu a jako celek. Reklama obsahuje výrazné prvky nadsázky a použité výroky, včetně pouze pro reklamní účely vymyšlené akce slízávání chilli papriček, nelze brát zcela vážně. Reklamu je třeba posuzovat i s ohledem na poměrně vřelý vztah Čechů k humoru. Slízávání chilli papriček není žádnou tuzemskou ani celosvětově rozšířenou adrenalinovou zábavou. Tato činnost byla vymyšlena výhradně pro účely reklamy s cílem zaujmout prostřednictvím výrazné a na první pohled jasné nadsázky. Žalovaná na opak v napadeném rozhodnutí tuto činnost nesprávně popisuje tak, jako by šlo o všeobecně známou a často aplikovanou zábavu nezletilců nebo osob, které vyhlížejí jako osoby mladší 18 let.

V další části žaloby přestřel žalobce procesněprávní důvody svého nesouhlasu s napadeným rozhodnutím. Namítl, že žalovaná ve svém oznámení o zahájení správního řízení neuvedla, že podkladem je materiál obsahující analýzu reklamního spotu. Oproti tomu v rozhodnutí uvedla, že podkladem pro jeho vydání je konkrétně specifikovaný materiál AO-OT-200-08 obsahující analýzu. Pokud byl tento materiál podkladem pro rozhodnutí, jedná se o důkaz. O provedení tohoto důkazu mimo ústní jednání však žalobce nebyl vyrozuměn.

To, že žalovaná v napadeném rozhodnutí tvrdí, že nepřihlížela k negativnímu stanovisku Rady pro Reklamu, nicméně jej na podporu svých tvrzení v rozhodnutí uvádí, považuje žalobce za překročení zákonem stanovené meze správního uvážení a za snahu podprahovým způsobem ovlivnit názor soudu.

Žalobce vytkl žalované, že porušila povinnost stanovenou v § 50 odst. 3 správního řádu, neboť nezjistila všechny rozhodné okolnosti svědčící i ve prospěch žalobce. Neuvedla, že reklama poté, kdy bylo zahájeno správní řízení, nebyla již do programu zařazena, ani to, že vůči žalobci, který pracuje v reklamě od roku 1994, dosud nebylo z obdobných důvodů žádné správní řízení zahájeno. Žalobce vytýká žalované, že v jeho neprospěch hodnotila adrenalinovou zábavu jako zábavu typickou pro mladou generaci, ačkoliv sociologické průzkumy v Evropě i ve vyspělém světě prokazují takový trend žití mladé i střední generace, který spočívá ve svobodomyšlnosti a individualismu. Jak u mladé generace, tak i u generace střední dochází k takovým zásadním změnám, které ovlivňují a mění přirozený vývoj dříve vytvořených a všeobecně akceptovatelných společenských stereotypů. V případě, kdy jde o obsahový výklad pojmů „generace teenagerů“, „adrenalinová zábava“, měl správní orgán svá subjektivní tvrzení založit na takovém základě, který by byl učiněn odbornou a nezávislou autoritou - znalcem. Žalobce též postrádá důkaz, jímž by bylo prokázáno, že napadená reklama byla skutečně zaměřena zejména na osoby mladší 18 let a že tyto osoby opravdu oslovila (např. průzkum veřejného mínění).

Žalobce namítal, že při hodnocení závažnosti správního deliktu žalovaná neuvedla, k porušení jakého ustanovení došlo. Konstatování, že alkohol patří mezi citlivé komodity a že z tohoto důvodu je zákonodárcem reklama regulována, považuje žalobce za obecné. Pokud by měl být opravdu důsledně chráněn zájem společnosti, pak by reklama na alkohol měla být zcela zakázána nebo by měl být prostě zakázán prodej alkoholu jako škodlivé a návykové látky. Vágní je též argumentace žalované, že reklama na alkohol může formovat postoje dítěte a mladistvých k alkoholu ve prospěch pití v patologickém měřítku. Takovou úlohu může mít každá reklama na alkohol ve své podstatě, a proto toto zdůvodnění není udržitelné a neodpovídá praxi. Navíc použití slova „může“ při zdůvodnění závažnosti jednání v podstatě vyvrací jeden ze stěžejních znaků porušení povinnosti, na základě kterého se ukládá sankce, totiž že k takovému porušení již došlo a nikoliv mohlo dojít.

Žalobce také namítl, že úvahy o výši pokuty by měly být doloženy průkaznějším způsobem než jen přesvědčením, že reklamou bylo osloveno velké množství diváků. Toto tvrzení žalované označil žalobce za zavádějící. Správní řízení nebylo zahájeno proto, že reklamou bylo osloveno velké množství diváků, ale proto, že reklama byla dle názoru žalované zaměřena na osoby mladší 18 let nebo na osoby, které vyhlížejí mladší 18 let. Žalovaná při úvahách o výše pokuty nezdůvodnila konkrétní souvislosti mezi napadenou reklamou a mezi negativními účinky, o kterých pouze obecně a hypoteticky hovoří, a dále vůbec nezkontrolovala, v jaké intenzitě k případnému porušení právní povinnosti došlo. Nezohlednila, že ačkoliv žalobce působí na trhu již řadu let, nebylo proti němu z těchto nebo obdobných důvodů zahájeno žádné správní řízení, ani skutečnost, že žalobce sám vysílání reklamy zastavil poté, co mu bylo oznámeno zahájení správního řízení. Z těchto důvodů se žalobce domnívá, že je dán důvod pro moderaci pokuty spočívající v jejím snížení ve smyslu § 78 odst. 2 s.ř.s. pro případ, že by žalobě nebylo vyhověno.

Z uvedených důvodů žalobce navrhl, aby soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení, popř. aby postupoval podle § 78 odst. 2 s.ř.s. a uloženou pokutu snížil.

Ve vyjádření k žalobě žalovaná k hmotněprávním žalobním bodům uvedla, že podstatné pro hodnocení výkladu neurčitých pojmů je, zda je žalovaná vykládá předvídatelně do té míry, aby v obdobných případech byly tyto pojmy vykládány obdobně, aby tak nedocházelo k libovůli při aplikaci práva v rovině obecné a k vytváření nedůvodného rozdílného zacházení s účastníky. V tomto směru žalovaná odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 4 As 34/2007-166 ze dne 30.4.2008. Má za to, že v napadeném rozhodnutí rozvedla vyčerpávajícím způsobem výklad pojmů, které žalobce označil za neurčité, ač měla za to, že se může jednat o notoriety. Dále poukázala na to, že je třeba terminologicky odlišit neurčitý pojem, kterým je právní pojem, jež užívají předpisy správního práva jako prostředek pro dotváření práva v rovině jeho aplikace, od jiných pojmů, které nemají legální charakter, jako jsou pojmy: „prvek“, „akce“, „spotřeba“. V napadeném rozhodnutí je výklad všech pojmů, jejichž výklad žalobce v průběhu správního řízení rozporoval. Žalované není jasné, proč by měla při výkladu neurčitých právních pojmů postupovat výhradně dle gramatického výkladu. Nesouhlasí s názorem žalobce, že její činnost je poplatná aktuálnímu složení Rady. Žalobcem zmiňované zásady byly dle mínění žalované v napadeném rozhodnutí naplněny. Žalobce ostatně v žalobě nespecifikoval, v čem spatřuje jejich porušení. Ustanovení obsažená v kodexech výrobců lihovin nelze považovat za zákonné normy aplikovatelné na správní uvážení správního orgánu. V daném případě není rozhodující, jaký je skutečný věk účinkujících, ale to, zda tyto osoby vyhlížely jako mladší 18 let. Reklama byla žalovanou posuzována komplexně. Prvky nadsázky obsažené v reklamě nemění nic na skutečnosti, že aktéři reklamy vyhlížejí jako osoby mladší 18 let a že se účastní akcí oslovujících osoby mladší 18 let. Slízávání (chilli) dle žalované charakterově spadá do zábavy prezentované prostřednictvím MTV v pořadu Jackass, která je jednoznačně určena mladistvým. Jedna z těchto performancí také obsahovala manipulaci s chilli, konkrétně pak jeho vdechování nosem.

K procesněprávním žalobním bodům žalovaná uvedla, že žalobce byl v souladu s § 36 odst. 1 a 2 správního řádu poučen o tom, že má právo navrhnout důkazy a činit jiné návrhy po celou dobu řízení a právo vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Byl rovněž poučen o tom, že bude-li podkladem pro rozhodnutí žalované pouze analýza Úřadu Rady a samotné vyjádření účastníka řízení, bude mít žalovaná po uplynutí stanovené lhůty za to, že dokazování je doručením žalobcova vyjádření ukončeno a že žalobce byl tímto seznámen i s podkladem rozhodnutí. Žalovaná v napadeném rozhodnutí neuvedla, že by jakkoliv přihlížela ke stanovisku Rady pro reklamu. Náležitě a vyčerpávajícím způsobem v něm vyjádřila všechny skutečnosti rozhodné pro její správní uvážení. Není pravdou, že by byly zváženy jen okolnosti svědčící v neprospěch žalobce, což plyne i z toho, že žalobci byla sankce udělena nikoliv plné výši zákonné sazby, ale jen v její čtvrtině. Žalovaná pregnantně vyjádřila svojí úvahu o výši pokuty. Zákon o regulaci reklamy nestanoví závazná hlediska pro určení závažnosti pokuty. Kritérium závažnosti věci žalované v napadeném rozhodnutí náležitě a objektivně zhodnotila. Jasně uvedla souvislost mezi napadenou reklamou a následnými negativními účinky spočívajícími v tom, že reklama na alkohol patří mezi citlivé komodity, může formovat postoj dětí či mladistvých k alkoholu, který může vyznít ve prospěch pití v patologickém měřítku. Závažný byl také vliv na mladistvé, kdy z jejich pohledu jde v otázce pití alkoholu o spontánní projev radosti a veselí, přičemž reklamní spot je v tomto postoji utvrzuje, neboť prezentuje bezstarostnost až rozšafnost poměru ke konzumaci alkoholu.

Předmětná reklama zobrazuje osoby, které vyhlížejí mladší 18 let, při konzumaci alkoholických nápojů s využitím prvků a akcí, které osoby mladší 18 let oslovují. Používá prvky a situace, které lze jednoznačně označit za „infantilní.“ Jednoznačně prezentuje aktéry v rozverných situacích při zábavě a působí rozverným, hravým dojmem bezstarostnosti. S ohledem na výše uvedené žalovaná navrhla, aby soud žalobu zamítl a aby zamítl i návrh na moderaci uložené pokuty.

Při ústním jednání před soudem účastníci setrvali na svých procesních stanoviscích. Zástupce žalobce poukázal na rozhodnutí Městského soudu v Praze sp. zn. 9 Ca 44/2009, v němž soud rozhodnutí Rady ohledně totožné reklamy zrušil z důvodu nesprávného správního uvážení s odůvodněním, že žalovaná vycházela pouze z osob aktérů a z děje, což bylo slizování papriček a nehodnotila prvky, prostředky a zejména kuchyňské prostředí a zde použité potřeby a potraviny, které nejsou adekvátní zábavě mladistvých. Žalovaná tak hodnotila předmětný spot pouze částečně a neposoudila jej v jeho úplnosti. Žalovaná při jednání před soudem odkázala na písemné vyjádření k žalobě a na napadené rozhodnutí. Zmínila paralelu s pořady MTV, jmenovitě s pořadem Jackass, v rámci něhož byla rovněž uvedena reklama spočívající ve slizování papriček. Pořady MTV jsou přitom dle žalované jednoznačně směřovány na mladou generaci.

Soud při jednání provedl dokazování shlednutím audiovizuálního záznamu předmětné reklamy. Dále rozhodl, že nebude provádět dokazování žalobcem navrženým důkazem - Detailní analýzou vnímání značky kampaně FS 8000 z období června 2008, neboť provedení tohoto důkazu shledal nadbytečným.

Po přezkoumání napadeného rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, v mezích žalobcem uplatněných žalobních bodů dospěl Městský soud v Praze k závěru, že žaloba je důvodná.

V dané věci byla žalobci uložena pokuta za porušení ustanovení § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy, podle kterého reklama na alkoholické nápoje nesmí být zaměřena na osoby mladší 18 let, zejména nesmí tyto osoby ani osoby, které jako mladší 18 let vyhlížejí, zobrazovat při spotřebě alkoholických nápojů nebo nesmí využívat prvky, prostředky nebo akce, které osoby mladší 18 let oslovují. Žalobce se dle výrokové části napadeného rozhodnutí dopustil správního deliktu uvedeného v § 8a odst. 3 písm. f) zákona o regulaci reklamy, neboť jako zpracovatel porušil podmínky pro obsah reklamy stanovené v § 4 téhož zákona. Podle § 8a odst. 7 písm. a) zákona o regulaci reklamy se za správní delikt podle odstavce 3 se uloží pokuta do 2.000.000,- Kč, jde-li o správní delikt podle odstavce 3 písm. a), b), e), f) nebo g).

Soud předně uvádí, že neshledal důvodnými žalobní námitky ohledně výkladu pojmů, „osoba vyhlížející mladší 18 let“, „prvek“, „prostředek“, „akce“, „oslovení osob mladších 18 let“ a „spotřeba“, neboť jde skutečně o pojmy běžně užívané, logicky a významově vysvětlitelné, které *nejsou pojmy právními* jako prostředky pro dotváření práva v rovině jeho aplikace, ale jsou pojmy obecnými s určitým významem, který lze vyložit podle obsahového významu těchto slov. Tyto pojmy slovně dotvářejí strukturu skutkové podstaty správního deliktu a jejich výklad záleží nejen na obecných znalostech významu těchto pojmů, ale i na jejich slovním spojení a významu celého souvětí tvořícího ustanovení § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy, který je zřejmý a neznámá nic jiného, než že zakázaná reklama nemůže znázorňovat (synonymicky vyjádřeno) věci, činnosti a situace, které oslovují osoby mladší 18 let. K tomu není zapotřebí znaleckého posouzení, neboť výklad těchto pojmů není odbornou

otázkou a jejich význam umožňuje učinit logické správní uvážení o naplnění těchto pojmů v užití prezentaci, a to nezávislé na aktuálním personálním složení Rady.

Při posouzení toho, zda žalobce naplnil skutkovou podstatu výše uvedeného správního deliktu, vycházela žalovaná jedinečně z obrazové - zvukového záznamu reklamního spotu. Její správní uvážení o celkovém vyznění spotu bylo v napadeném rozhodnutí výslovně založeno:

- na vjemu tří mladíků u stolu
- na zobrazeném ději, kdy tři mladíci slízávají papriku, přičemž jejich výrazy vypovídají o pálivosti papriky a zároveň zvou k ochutnání alkoholického nápoje Fernet Stock 8000.

Žalovaná učinila svůj úsudek o působení předmětné reklamy pouze s odkazem na uvedenou část spotu, aniž uvedla, z čeho usuzuje na to, že tři mladíci vystupující v předmětném spotu vyhlížejí jako osoby mladší 18 let a aniž náležitě zhodnotila prvky, prostředí a akce, které jsou v předmětném spotu zachyceny. Žalované k závěru o tom, že reklama v rozporu se zákonem zobrazuje osoby, které vyhlížejí jako mladší 18 let, postačovalo jen to, že v reklamě účinkují tři mladíci, aniž by jakkoliv popsala jejich vzezření a chování. U těchto tří mladíků lze dle názoru soudu zpochybnit, že vyhlížejí jako osoby mladší 18 let, neboť jejich vystupování u stolu není projevem žádného infantilního jednání ve smyslu dětinskosti, rozvernosti či skotačení. U jednoho z mladíků lze dokonce při sklonu hlavy zaznamenat počínající řídnutí vlasového porostu, které rozhodně není u nezletilých a mladistvých obvyklé. Soud nepřisvědčil ani závěru žalované, že předmětná reklama obsahuje (využívá) prvky, prostředky nebo akce, které oslovují osoby mladší 18 let. Děj reklamního spotu se zcela odehrává v kuchyňském prostředí u stolu, mladíci používají kuchyňské náčiní (nůž, misku, desku pracovního stolu) a zručně připravují k ochutnání potravinu – chilli papričky, které zpracovávají krájením a drcením. Toto kuchyňské prostředí a činnost, kterou s uvedeným náčiním a potravinou provádějí, se nejeví jako obvyklé pro generaci osob mladších 18 let. Žalovaná, ač měla reklamní spot posoudit ve všech jeho dílčích detailech a zároveň i v komplexnosti jeho vyznění, se však zabývala pouze tou částí spotu, z něhož je zřejmá „adrenalinová“ zábava spočívající ve slizování drcených chilli papriček a tím, že tuto činnost provádějí tři mladíci. Správní uvážení žalované tak zohledňuje pouze část předmětné reklamy v jejím odvážném a adrenalinovém působení, postrádá však úsudek o dalších prvcích spotu, které jsou rovněž podstatné z hlediska jeho celkového vyznění (hodnocení vzezření mladíků, jejich chování u stolu) a nezohledňuje ani to, že prvky, prostředky a akce, které se v reklamě objevují (kuchyňské prostředí a kuchyňské vybavení, zručné zpracování chilli papriček) nejsou atributy obvyklými pro činnost dětí a mladistvých. Soud má za to, že použití prvků či prostředků, kterými jsou zmíněná potravina a kuchyňské náčiní, a ani sama akce spočívající ve slizování chilli drcených papriček v kuchyňském prostředí nenáleží k atributům her a zábav, které by oslovovaly děti a mladistvé, tj. generaci mladší 18 let, nýbrž jsou příznačnější pro dospělé osoby.

Žalovaná tedy dospěla k závěru o rozverném a hravém dojmu, kterým podle ní předmětná reklama působí, aniž by tento dojem o „infantilním“, „dětském“ či „mladistvém“ pojetí spotu byl ze všech sekvencí spotu a z jeho celkového vyznění zřejmý.

Soud se neztotožňuje ani s názorem žalované, že slizování rozdrcených chilli papriček, které je ústředním motivem předmětného reklamního spotu, je infantilní rozvernou zábavou, popř. adrenalinovou zábavou, která oslovuje osoby mladší 18 let. Na provádění této činnosti, vyvolávající ostře pálivý pocit, neshledává soud nic infantilního (dětinského) či rozverného.

Soudu rovněž není známo (a žalovaná toto své tvrzení v řízení ničím nedoložila), že by uvedená činnost byla u dětí či mladistvých cíleně vyhledávaným způsobem trávení volného času, se kterým je spojován tzv. „adrenalinový“ zážitek, tedy že se skutečně jedná o adrenalinovou zábavu. Ani tvrzení žalované, že obdobná činnost (vdechování chilli nosem) se objevila i v pořadu Jackass vysílaném na MTV, nedokládá, že se jedná o druh zábavy a nikoliv o pouhou ojedinělou výstřednost.

Žalovaná tedy pochybila, pokud předmětný reklamní spot nezhodnotila z hlediska naplnění skutkové podstaty správního deliktu v jeho celkovém komplexním vyznění významové hodnoty obrazové i zvukové prezentace (tedy jak tento spot ve svém komplexním vyznění může na diváka působit). Zákaz zakotvený v § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy je vyjádřen tak, že reklama na alkoholické nápoje nesmí být zaměřena na osoby mladší 18 let, zejména nesmí tyto osoby ani osoby, které jako mladší 18 let vyhlížejí, zobrazovat při spotřebě alkoholických nápojů nebo nesmí využívat prvky, prostředky nebo akce, které osoby mladší 18 let oslovují. Žalovaná sice konstatovala, že předmětná reklama tento zákonem stanovený zákaz porušuje jak tím, že zobrazuje osoby, které jako mladší 18 let vyhlížejí, při spotřebě alkoholických nápojů, tak i tím, že využívá prvky, prostředky nebo akce, které osoby mladší 18 let oslovují, naplnění všech uvedených znaků však nezhodnotila správně, neboť je nezhodnotila a neodůvodnila v úplnosti všech dílčích obrazových sekvencí spotu, a tedy ani dle celkového vyznění spotu. Předmětná reklama, jak již bylo výše uvedeno, jednoznačně nepůsobí tak, že v ní účinkující osoby vyhlížejí jako osoby mladší 18 let, ani jednoznačně nevyužívá prvky, prostředky či akce, které by oslovovaly osoby mladší 18 let. V takovém případě je dána pochybnost o naplnění skutkové podstaty správního deliktu, za který byl žalobce postižen napadeným rozhodnutím. Tato pochybnost pak v duchu zásady „in dubio pro reo“, kterou je nutno aplikovat i při správním trestání, vyvrací závěr žalované o sankční odpovědnosti žalobce. Pokuta tak žalobci nebyla uložena po právu.

Pouze částečné, a tedy neúplné posouzení předmětného reklamního spotu žalovanou vedlo v daném případě k nesprávnému správnímu uvážení o působení předmětné reklamy, a tím i k nesprávnému právnímu závěru o naplnění skutkové podstaty správního deliktu ze strany žalobce. Soud proto podle § 78 odst. 1 s.ř.s. napadené rozhodnutí zrušil pro jeho nezákonnost. V souladu s ust. § 78 odst. 4 s.ř.s. soud současně vyslovil, že se věc vrací žalované k dalšímu řízení. Právním názorem, který soud ve zrušujícím rozsudku vyslovil, je v dalším řízení správní orgán vázán (§ 78 odst. 5 s.ř.s.).

Protože soud napadené rozhodnutí zrušil z důvodu nesprávného správního uvážení žalované o působení předmětné reklamy a nesprávného právního závěru o spáchání správního deliktu žalobcem, neměl již důvod zabývat se dalšími žalobními námitkami, namířenými proti provedení důkazu analýzou předmětné reklamy či proti zdůvodnění výše uložené pokuty.

Ve druhém výroku tohoto rozsudku přiznal soud v souladu s ustanovením § 60 odst. 1 věta první s.ř.s. žalobci, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení. Náklady, které žalobci v řízení vznikly, spočívají v zaplaceném soudním poplatku ve výši 2.000,- Kč a v nákladech souvisejících s právním zastoupením žalobce advokátem. Tyto jsou tvořeny jednak odměnou za právní zastoupení žalobce advokátem, a to za tři úkony právní služby (převzetí zastoupení, sepsání žaloby, účast při jednání soudu), přičemž sazba odměny za jeden úkon právní služby činí dle advokátního tarifu - vyhlášky č. 177/1996 Sb., 2.100,- Kč (§ 7, § 9 odst. 3 písm. f) vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění účinném od 1.9.2006). Náklady právního zastoupení žalobce jsou dále tvořeny třemi paušálními částkami ve výši 300,- Kč

(§ 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění účinném od 1.9.2006) a částkou 1440,- Kč odpovídající dani z přidané hodnoty, kterou je advokát povinen z odměny za zastupování a z náhrad odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (§ 57 odst. 2 s.ř.s.). Celková výše nákladů, které žalobci v tomto řízení vznikly, tedy činí 10.640,- Kč. Soud proto uložil žalovanému povinnost zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení v této výši, a to ve stanovené lhůtě k rukám právního zástupce žalobce advokáta JUDr. Miroslava Svobody (§ 149 odst. 1 o.s.ř. ve spojení s § 64 s.ř.s.).

P o u č e n í : **Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost za podmínek uvedených v ustanovení § 102 a násl. s.ř.s., a to ve lhůtě do dvou týdnů po doručení tohoto rozsudku. Kasační stížnost se podává u Městského soudu v Praze, rozhodovat o ní přísluší Nejvyššímu správnímu soudu.**

V Praze dne 7. listopadu 2011

JUDr. Naděžda Řeháková v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení: Matznerová, DiS.