



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: **TPMC s.r.o.**, se sídlem Plzeň, Zahradní 173/2, IČ: 26341131, zast. JUDr. Tomášem Roubíkem, advokátem se sídlem Praha 1, Novomlýnská 5, proti žalovanému: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**, se sídlem Praha 2 - Vinohrady, Škrétova 44/6, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 31.5.2011, č.j. LOJ/1988/2011 a proti rozhodnutí žalovaného ze dne 31.5.2011, č.j. LOJ/1942/2011

t a k t o:

- I. **Žaloba proti rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání ze dne 31.5.2011, č.j. LOJ/1988/2011 se zamítá.**
- II. **Rozhodnutí Rady pro televizní a rozhlasové vysílání ze dne 31.5.2011, č.j. LOJ/1942/2011 se zrušuje a věc se v tomto rozsahu vrací žalovanému k dalšímu řízení.**
- II. **Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d n ě n í:

Rozhodnutím ze dne 31.5.2011 č.j. LOJ/1988/2011 žalovaný uložil žalobci podle § 60 odst. 2 písm. g) a f) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o vysílání“, nebo jen „zákon“) pokutu ve výši 50.000,- Kč pro porušení základní programové specifikace a dalších programových licenčních podmínek, kterého se žalobce dopustil tím, že dne 5. července 2010 na programu STIL TV odvysílal pořad *Koktejl*, který nemá charakter teleshoppingu, dále tím, že dne 5. července 2010 na programu STIL TV odvysílal pořad *Hurá na lyže*, který nemá charakter teleshoppingu, a dále tím, že nedodržel programové schéma programu STIL TV pro rok 2010 stanovené licenčními podmínkami. Žalobci byla současně

uložena povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou 1 000,- Kč podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen „správní řád“) a § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení

V odůvodnění rozhodnutí žalovaný konstatoval, že žalobce vysílá program STIL TV na základě rozhodnutí o udělení licence k provozování televizního vysílání šířeného prostřednictvím kabelových systémů sp. zn.: 2008/29/zem/TP ze dne 22.1.2008 ve znění pozdějších změn (dále jen „rozhodnutí o udělení licence“). Uvedený program je teleshoppingovým programem určeným všem věkovým skupinám televizních diváků. Na základě analýzy žalobcem předloženého záznamu vysílání programu STIL TV z 5.-7. července 2010 dospěl žalovaný k závěru, že část vysílání označená jako „Koktejly“ je kulinářským typem pořadu, ve kterém vždy jeden nebo dva barmani před kamerou ukazují, jak namíchat různé drinky. V každém díle jde o dva drinky, kdy buďto jeden barman míchá oba dva drinky, nebo každý ze dvou barmanů míchá svůj drink. Divák sleduje celou proceduru přípravy nápoje, přičemž tuto přípravu barmani zábavně komentují a detailně popisují. V závěru každého dílu je pak graficky zobrazen recept na nápoje (jejich složení) a na pozadí jsou koktejly vyfotografované. Každý díl vždy začíná nápisem „STIL TV uvádí“, následně krátkou znělkou složenou ze záběrů barmanů při práci, která je ukončena vyplutím loga pořadu na obrazovku. Dle žalovaného se v případě této části vysílání jedná o pořad, který nemá charakter teleshoppingu, jelikož nenaplnuje jeho definiční znaky uvedené v § 2 odst. 1 písm. r) zákona, podle kterého je *teleshoppingem přímá nabídka zboží, a to včetně nemovitého majetku, práv a závazků, nebo služeb, určená veřejnosti a zařazená do rozhlasového či televizního vysílání za úplatu nebo obdobnou protihodnotu*. Barmani sice občas v pořadu pronesou větu typu „...a doufám, že tento drink přijdete k nám ochutnat“ či „...ahoj, zdravím vás všechny opět u nás ve forest baru“, tyto věty však nelze považovat za přímou nabídku zboží (specifikace, kde divák může produkt zakoupit, přímý kontakt na prodejce, cena produktu, detailní informace o nabídce atd.). Samotný pořad má spíše informační než propagační charakter a ukazuje, jak si koktejl připravit doma.

Žalovaný se dále v odůvodnění rozhodnutí zabýval částí vysílání označenou jako „Hurá na lyže“. Konstatoval, že se jedná o pořad informační a vzdělávací povahy, který zábavnou formou představuje vše spojené s výpravou na lyže. Pořad začíná představením alpského střediska Kitzsteinhorn. Dle žalovaného je zřejmé, že minimálně některé záběry jsou vyrobené přímo provozovatelem, jelikož na nich vystupují všichni tři aktéři celého pořadu – otec s dcerou a kamarád - zkušený lyžař. Součástí představení střediska je i rozhovor s představitelem Infocentra v městě Zell am See, které je srdcem celého regionu. Další částí pořadu, která je oddělena grafickým jinglem, je reportáž o tom, jak správně nakupovat výbavu na lyže. V tomto případě jsou podávány rady na správný výběr lyžařských bot, lyží a hůlek. Jde o obecné rady typu délky lyží a hůlek či toho, jak poznat správnou velikost boty. Třetí část je reportáž o tom, jak se dcera učí lyžovat v doprovodu otce a instruktora. Divák přitom zábavnou formou dostává informace o tom, jak se na lyžování připravit (ošetření tváře, rukou, ochrana před mrazem atd.) a také poznává samotné středisko. Následně pak sleduje návod, jak se před lyžováním rozcvíčit a první kroky při výuce lyžování. Sleduje pokyny, jak získat pocit skluzu, jak se otočit na svahu či ukázkou správného lyžařského postoje. Pořad je zakončen závěrečnými titulky se jmény tvůrců pořadu a účinkujících. Jde o kombinaci zábavného, turistického a výukového pořadu, který nenásilnou formou sděluje možnosti pro ty, kteří se chystají na lyže. Pořad má informační charakter a dle žalovaného v něm není přítomen žádný náznak přímé nabídky zboží či služeb.

Žalovaný má za to, že žalobce při vysílání nedodržel programovou skladbu, a dopustil se tak porušení licenčních podmínek. Program žalobce má být ve smyslu rozhodnutí o udělení licence koncipován jako program sestavený z pravidelně rotujících programových bloků, které tvoří lifestyleové zpravodajství a čtyři specificky obsahově zaměřené tématické okruhy. Analyzovaný blok vysílání žalobce postrádal lifestyleové zpravodajství a měl pouze tři tématické okruhy. Program žalobce si podle rozhodnutí o udělení licence klade za cíl přinášet svým divákům i jiné zajímavosti ze života jednotlivých regionů České republiky. V žalobcem předloženém záznamu vysílání však žádné takové zajímavosti nebyly nalezeny. Podle rozhodnutí o udělení licence *„všechny uvedené pořady budou mít charakter teleshoppingu, tj. budou přímou nabídkou zboží nebo služeb a jako takové budou ve vysílání rozeznatelné a zřetelně zvukově, obrazově či zvukovo-obrazově oddělené.* Dle názoru žalovaného však shora specifikované pořady charakter teleshoppingu neměly.

Program STIL TV má být strukturován do šesti částí. Jedná se o zpravodajství a čtyři tématické okruhy – cestování, sport – motorismus, domácnost – hobby a životní styl. Jako šestá součást je v licenci uvedena reklama a předěly. Úvod každého rotujícího programového bloku má tvořit aktuální, lifestyleově pojaté regionální zpravodajství magazínového typu korespondující např. formou pozvánek, nabídek, atd., s teleshoppingovým zaměřením vysílání. Délka zpravodajství se pohybuje od 10 do 20 minut v rámci každého jednotlivého programového bloku v přímé závislosti na celkové délce rotujícího bloku. Analýzou dodaného záznamu žalovaný zjistil, že tato programová struktura popsaná v licenci nebyla žalobcem dodržena. V záznamu vysílání nebyla zjištěna přítomnost lifestyleového zpravodajství. Pokud jde o témata, přítomné pořady a teleshopping zastupovaly okruhy sport – motorismus, cestování a životní styl. Okruh domácnost – hobby zastoupen nebyl. Programový blok na žalobcem předloženém záznamu neodpovídal schématu dle licenčních podmínek. Chyběly v něm výše uvedené kategorie zpravodajství a domácnost – hobby, přičemž délka samotného bloku byla pouhých 60 minut a 42 vteřin (na rozdíl od licenci stanovených 240 minut).

Na základě výše uvedených zjištění zahájil žalovaný se žalobcem správní řízení. Při ústním jednání, které se konalo na zasedání žalovaného ve dnech 5. a 6. dubna 2011, jednatel žalobce uznal, že ze strany žalobce došlo k pochybení, a to z důvodu nedostatku financí. Dále sdělil, že v současné době již program naplňuje veškeré parametry, které by měl podle licence mít.

Žalovaný po posouzení věci dospěl k závěru, že žalobce nedodržel licenční podmínky, jelikož odvysílal pořady „Koktejly“ a „Hurá na lyže“, které nemají charakter teleshoppingu, a dále tím, že nedodržel programové schéma programu STIL TV pro rok 2010 stanovené licenčními podmínkami. Žalovaný na tomto místě konstatoval, že program STIL TV je licencován jako program výhradně teleshoppingový. U tohoto typu programu se vyžaduje, aby celé jeho vysílání mělo charakter pouze teleshoppingu. Provozovatel takového programu nemůže svůj program „obohatit“ o jiný formát pořadu, neboť by se nejednalo o teleshoppingový program, ale o jakýsi jiný druh programu, který nabízí různé typy pořadů a vedle toho nadstandardní množství reklamy a teleshoppingu. Žádá-li tedy žadatel o udělení licence na výhradně teleshoppingový program, musí být srozuměn s faktem, že jeho vysílání musí plně odpovídat této specifikaci a nemůže si takovou licenci vykládat tak, že pouze obejde zákonem stanovené reklamní limity (tedy že bude vysílat neomezené množství reklamy a teleshoppingu), a tato obchodní sdělení doplní jinými formáty pořadu, k nimž se pokusí přilákat diváky. Teleshoppingový program – na rozdíl od jiných programů - nepodléhá zákonem stanovenému přísnému časovému omezení reklamy. Pokud by však vysílatel tohoto

typu programu umísťoval do vysílání různé magazíny, zpravodajství a jiné, pro diváka přitažlivé pořady, uvedl by diváka v podstatě v omyl o povaze programu a z výhradně teleshoppingového programu by se de facto stal běžný program, avšak bez časových omezení obchodních sdělení.

Žalovaný se dále zabýval jednotlivými hledisky, která jsou podle § 61 odst. 2 a 3 zákona významná při ukládání pokuty. Konstatoval, že program STIL TV je teleshoppingovým programem určeným všem věkovým skupinám diváků. Jeho sledovanost je zanedbatelná, neboť se jedná o provozovatele vysílání neceloplošného charakteru s výrazně menším postavením na mediálním trhu než je tomu u provozovatelů celoplošného vysílání. Míra odpovědnosti žalobce vůči veřejnosti je limitována nevýznamným postavením tohoto provozovatele vysílání na trhu, což ovšem neznamená, že žalobce je zproštěn povinnosti dodržovat zákony. Rozsah, typ a dosah závadného vysílání je provázán s jeho povahou neceloplošného teleshoppingového charakteru. Klíčovým kritériem bylo pro žalovaného posouzení závažnosti věci. Vzhledem ke skutečnosti, že žalobce byl již dříve upozorněn na porušování licenčních podmínek se stanovením lhůty k nápravě, má udělená pokuta za cíl vést žalobce k plnění právních povinností stanovených zákonem a zároveň vystihuje dosažení zamýšleného zabraňujícího a preventivního účinku. V souvislosti s hodnocením závažnosti věci žalovaný poukázal na to, že nedodržením základní programové specifikace a dalších licenčních podmínek došlo k významné odchylce od účelu udělené licence. Žalobce vysíláním pořadů neteleshoppingového charakteru uvedl diváka v omyl o povaze sledovaného programu, přilákal jej ke sledování, přičemž následně byl divák zahlcován obchodními sděleními výrazně nad zákonné limity. Tak dochází k závažnému porušení smyslu zákona, kterým je ochrana diváka. Ve vztahu k posouzení kritéria míry zavinění žalovaný uvedl, že žalobce mohl ovlivnit obsah svého vysílání tak, aby nedocházelo k porušování zákona. Žalobce tedy mohl a měl dbát na dodržování licenčních podmínek. Závěrem žalovaný podotkl, že existence či neexistence finančního prospěchu není v daném případě relevantní, a proto jeho případnou výši žalovaný ve výši sankce nezohlednil.

Rozhodnutím ze dne 31.5.2011, č.j. LOJ/1942/2011 žalovaný udělil žalobci pokutu ve výši 50.000,- Kč pro porušení § 49 odst. 1 písm. a) zákona o vysílání, kterého se žalobce dopustil tím, že „dne 5. července 2010 na programu STIL TV odvysílal teleshopping „Nabídka ubytování“, který nebyl rozeznatelný jako teleshopping, protože nenaplnňoval definiční znaky teleshoppingu, který má být přímou nabídkou zboží, a to včetně nemovitého majetku, práv a závazků, nebo služeb, určenou veřejnosti a zařazenou do rozhlasového či televizního vysílání za úplaty nebo obdobnou protihodnotu (Nenesl znaky přímé nabídky jako je například cena, informace či kontakt na prodejce a detailní informace o nabídce. Jednalo se sice o nabídku služeb v podobě ubytování, která zřejmě byla vysílána za úplatu, nicméně nešlo o přímou nabídku k nákupu, jelikož bloky neposkytovaly základní informace k zakoupení služby – tedy cenu a kontakt na prodejce.).“

V rozhodnutí žalovaný analyzoval část vysílání označenou žalovaným pracovně jako „Nabídka ubytování“. Jedná se o dvou až třiminutové části se stejnou strukturou, které mají za úkol představit možnosti ubytování v různých turistických destinacích. V úvodu každé destinace je zobrazena mapa, na níž malé letadlo startuje z České republiky a letí až do dané destinace. Animace je provedena s pomocí aplikace Google Earth, přičemž logo společnosti Google je zobrazeno v pravé dolní části obrazovky. V pravém horním rohu obrazovky se po celou dobu vysílání nachází logo STIL TV, v levém horním rohu je po většinu času vidět tabulka s údaji o právě propagovaném hotelu (jméno hotelu, lokalita, cílové letiště, doba letu). Každý hotel moderují moderátoři, kteří se střídají. Jsou většinou „vlozeni“ do fotografie

z interiérů nebo exteriérů představovaných hotelů, což má zřejmě navozovat dojem, jako by tam skutečně byli. Hotely či obecně destinace nejsou moderátory nijak přehnaně vychvalovány ani nabízeny, pouze představovány výčtem informací, které jsou běžně dostupné v katalogích cestovních kanceláří. Divák se pouze dozví jméno hotelu a informace o něm, případně pár zajímavostí o celé lokalitě, ovšem nikde není uveden odkaz na žádnou cestovní kancelář, kde by si divák mohl zájezd koupit. Žalovaný konstatoval, že podoba tohoto obchodního sdělení je značně matoucí, neboť se nejedná o teleshopping, který by nesl jednoznačné definiční znaky teleshoppingu ve smyslu § 2 odst. 1 písm. r) zákona o vysílání. Jedná se sice o nabídku služeb v podobě ubytování, která zřejmě je vysílána za úplaty, avšak nejde o přímou nabídku k nákupu, jelikož bloky neposkytují základní informace k zakoupení služby, tedy cenu a kontakt na prodejce.

Podle § 49 odst. 1 písm. a) zákona o vysílání je provozovatel povinen zajistit, aby reklamy a teleshopping byly snadno rozeznatelné; u provozovatele rozhlasového vysílání zřetelně zvukově a u provozovatele televizního vysílání zřetelně zvukově, obrazově nebo zvukově-obrazově nebo prostorovými prostředky oddělené od ostatních částí vysílání. Dle licenčních podmínek se u teleshoppingového kanálu očekává, že vysílá jen teleshopping, tudíž požadavek na jeho oddělení od ostatních částí vysílání není tak podstatný. Zákon nicméně jasně stanoví, že musí být i rozeznatelný. Z výše uvedeného dle žalovaného vyplývá, že teleshopping snadno rozeznatelný není. Spoty označené žalovaným jako „Nabídka ubytování“ ve stávající podobě tudíž nelze považovat za teleshopping, jenž by byl ve vysílání rozeznatelný v souladu se zákonem.

Žalobou podanou u Městského soudu v Praze se žalobce domáhal zrušení obou výše uvedených rozhodnutí žalovaného (dále též jen „napadená rozhodnutí“) a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení. In eventum navrhl, aby soud výši pokut jako zjevně nepřiměřenou snížil. Žalobce nepovažuje za logické, že žalovaný z prakticky shodných důvodů jedním rozhodnutím rozhodl o uložení pokuty ve výši 50.000,- Kč za to, že pořady „Koktejly“ a „Hurá na lyže“ neměly charakter teleshoppingu a že žalobce nedodržel programové schéma, a druhým rozhodnutím uložil žalobci další pokutu ve výši 50.000,- Kč za to, že i pořad „Nabídka ubytování“ nenaplnoval definiční znaky teleshoppingu. Za jedno vysílání ze dne 5.7.2010 tak byla žalobci udělena pokuta v souhrnné výši 100.000,- Kč.

Žalobce je přesvědčen, že udělená pokuta v celkové výši 100.000,- Kč je zjevně nepřiměřená. Má za to, že výše uvedené pořady svým charakterem nevybočují ze zákonné definice teleshoppingu, neboť z pořadu „Koktejly“ je zřejmé, že koktejly obdrží zájemce v plzeňském Forest baru; z pořadu „Hurá na lyže“ je pak zřejmé, že sportovní vybavení lze zakoupit v prodejnách Hervis sport a ubytování a další služby v lyžařském středisku Zell am See v Infocentru Zell am See. Pořad „Nabídka ubytování“ je nabídkou služeb společnosti Nacesty.cz s.r.o.. Zájemce se po zadání názvu hotelu na internetu dostane na server této společnosti. Pokud tyto pořady vůbec porušují zákonná ustanovení týkající se vysílání teleshoppingu, neděje se tak způsobem, který by odůvodňoval uložení tak vysoké pokuty.

Žalobce má za to, že žalovaný nedodržel při ukládání pokut ustanovení § 61 odst. 2 a odst. 3 zákona. Především nezohlednil kritérium, podle kterého je povinen přihlídnout k postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu se zřetelem k jeho odpovědnosti vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy. Žalovaný se spokojil s formálním konstatováním, že v případě žalobce se jedná o provozovatele vysílání neceloplošného charakteru, tedy provozovatele vysílání s výrazně menším postavením na mediálním trhu než je tomu u provozovatelů celoplošných vysílání. Žalovaný se nezabýval

faktickým postavením žalobce na mediálním trhu. Pokud by tak učinil, zjistil by, že vysílání žalobce je v úplných začátcích. Podle údajů společnosti SELF Servis, spol. s r.o., kabelového operátora byl program žalobce k 31.12.2010 sledovatelný pouze v 47 domácnostech. Možná sledovanost předmětného vysílání dne 5.7.2010 se pohybovala mezi 18 – 47 domácnostmi. Žalobce v této souvislosti namítl, že pokuta v celkové výši 100.000,- Kč je pro něj nejen zcela likvidační, ale zároveň neodpovídá tomu, že žalovaný běžně sankcionuje za porušení ustanovení týkajících se vysílání reklam, teleshoppingu a sponzorování pořadů provozovatele celoplošného vysílání pokutami ve výši 50.000,- Kč, což vyplývá z přehledu judikátů uveřejněných na jeho internetových stránkách. S otázkou odpovědnosti žalobce vůči divácké veřejnosti v oblasti informací, výchovy, kultury a zábavy se žalovaný nevyrovnal vůbec.

Dle názoru žalobce žalovaný též nesprávně přihlédl k zákonnému kritériu závažnosti věci, které, jak sám uvádí, považuje za klíčové. Případné překročení rámce teleshoppingového vysílání předmětným vysíláním nemůže být závažným porušením a žalovaný rovněž není povolán k tomu, aby konstatoval, že se žalobce dopustil nekalosoutěžního jednání. Žalobce nesouhlasí s tím, že by byl divák zahlcován obchodními sděleními výrazně nad zákonné limity. Je toho názoru, že u provozovatele teleshoppingového vysílání k tomuto jevu nemůže pojmově dojít, a proto i závěr žalovaného, že žalobce porušil smysl zákona, jímž je ochrana diváka, není podle žalobce na místě. Odůvodnění klíčového kritéria závažnosti je tak nesprávné a nesrozumitelné.

Žalobce dále namítl nepřezkoumatelnost obou napadených rozhodnutí v důsledku nesrozumitelnosti a neúplnosti té části jejich odůvodnění, která se týká hodnocení zákonných kritérií pro stanovení výše pokuty. Kromě shora uvedených výhrad není žalobci jasné, z jakého důvodu žalovaný dospěl k závěru, že otázka finančního prospěchu není v daných případech relevantní. Žalobce se na tomto místě dovolává rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 16.7.2009, č.j. 7 As 16/2009-82, v němž soud uvádí, že obsahuje-li ustanovení § 61 odst. 2 a 3 zákona o vysílání kritéria pro stanovení výše sankce za správní delikt, nelze jej aplikovat formalisticky. Zákonná kritéria je nutno vždy aplikovat na posuzovaný případ s přihlédnutím k jeho specifikům, uvést, jaký vliv mají na výši uložené sankce, případně uvést, že jsou bez vlivu, s uvedením konkrétní argumentace. Odůvodnění napadených rozhodnutí není s těmito závěry v souladu.

Žalovaný navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. Ve vyjádření k žalobě uvedl, že v napadených rozhodnutích dostatečně vysvětlil svůj konstantní právní výklad pojmu „přímá nabídka“. Ačkoliv byl žalobce již v minulosti na porušení zákona upozorněn, přesto k nápravě nedošlo. Zásadním faktem dle žalovaného je to, že divák na základě shlédnutých pořadů nemohl učinit bezprostřední spotřebitelské rozhodnutí o koupi zboží či využití služby, tudíž se nemohlo jednat o teleshopping. Tvrzením, že „z pořadu „Koktejly“ je zřejmé, že koktejly zájemce obdrží v plzeňském Forest baru, a z pořadu „Hurá na lyže“ pak to, že sportovní vybavení zájemce zakoupí v prodejnách Hervis sport“, žalobce sám přiznává, že cílem těchto pořadů nebyla přímá nabídka zboží, která je podmínkou naplnění definičních znaků teleshoppingu. Žalovaný dále zdůraznil, že žalobce uměle směšuje dvě rozhodnutí, která se vztahují k porušení dvou zákonných ustanovení, aniž by se zabýval specifiky těchto dvou porušení.

K námitce, že nezohlednil kritéria uvedená v § 61 odst. 2 zákona, žalovaný uvedl, že žalobce byl v rámci správního řízení vyzván k vyjádření k věci, a mohl tedy poskytnout všechny relevantní dokumenty. Žalovaný má za to, že uložená sankce byla podrobně odůvodněna, a to s ohledem na postavení žalobce na mediálním trhu. Podotkl, že každé

správní řízení je jedinečné a výši sankce nelze odvozovat či porovnávat pouze na základě „velikosti“ provozovatele, resp. jeho postavení na mediálním trhu. Pro stanovení výše pokuty je nezbytné zohlednit všechna zákonná kritéria, přičemž je důležitý konečný „součet“ všech posuzovaných kritérií. V odůvodnění napadených rozhodnutí žalovaný výslovně uvedl, která kritéria byla klíčová a z jakého důvodu. Zejména považoval za významné kritérium závažnosti věci, což také řádně odůvodnil. V této souvislosti žalovaný opětovně zdůraznil, že provozovateli teleshoppingového vysílání se dostává významného zvýhodnění oproti ostatním provozovatelům vysílání, kteří musí časové omezení obchodních sdělení dodržovat. Porušuje-li provozovatel teleshoppingového vysílání základní programovou specifikaci tím, že ve skutečnosti neprovozuje výhradně teleshoppingový program, ale jakýsi druh lifestylové televize, jedná se o velmi hrubé až podvodné jednání nejen vůči správnímu orgánu, který mu udělil licenci, a vůči divákovi, který je uveden v omyl, protože netuší, že program má čistě komerční pozadí, ale zejména vůči konkurenčním televizním provozovatelům, kteří mají striktně vymezený prostor, který mohou ve svém vysílání vyhradit obchodním sdělením. Ve vztahu k žalobcem namítané neoprávněnosti žalovaného konstatovat, že se žalobce dopustil nekalosoutěžního jednání, žalovaný poznamenal, že žalobce nesankcionoval (ani tak učinit nemohl) za nekalosoutěžní jednání. Tuto správní úvahu uvedl pouze pro vysvětlení svých závěrů. Žalovaný nesouhlasí s názorem žalobce, že argumentoval nesprávně a nesrozumitelně, když hovořil o porušení smyslu zákona, jímž je ochrana diváka. Je přesvědčen, že zcela správně odůvodnil, v čem je divák obelhán a obelstěn. Také výtku, že se nezabýval výší finančního prospěchu, pokládá žalovaný za lichou. Tímto kritériem se žalovaný zabýval, avšak v rámci své správní úvahy jej neshledal pro daný případ relevantním.

V replice k vyjádření žalovaného žalobce zopakoval své tvrzení o nepřiměřenosti výše pokuty. Ohradil se proti tvrzení, že během správního řízení neuplatnil argument o zanedbatelné sledovanosti s tím, že tuto skutečnost v průběhu správního řízení namítal a tato ostatně musí být žalovanému známa. Z odůvodnění napadených rozhodnutí není zřejmé, z jakých důvodů žalovaný nepovažuje kritérium finančního prospěchu za relevantní. Žalobce je toho názoru, že žalovaný ve výsledku dospívá ke zvláštnímu závěru, že na provozovatele teleshoppingového vysílání by měl být správní orgán přísnější a náročnější než na jiné účastníky mediálního trhu. Tento závěr nemá žádnou oporu v platném právu.

Při ústním jednání před soudem konaném dne 25.4.2009 setrvali účastníci na svých procesních stanoviscích a k věci samé již žádné podstatné skutečnosti neuvedli. Žalobce učinil nesporným popis obsahu vytýkaných pořadů tak, jak je uveden v odůvodnění napadených rozhodnutí. Soud při jednání provedl důkaz shlednutím zvukově-obrazového záznamu vysílání žalobce z 5.7.2010, a to pořadů označených žalovanou jako „Koktejl“, „Hurá na lyže“ a „Nabídka ubytování.“

Soud při ústním jednání rozhodl, že nebude doplňovat dokazování prováděním důkazů, které žalobce označil v podané žalobě, neboť dospěl k závěru, že skutkový stav věci byl náležitě zjištěn již v průběhu správního řízení a je zdokumentován ve správním spise; provádění jakýchkoliv dalších důkazů tak soud shledal nadbytečným. Soud pro úplnost dodává, že při přezkoumání napadeného rozhodnutí nutně vycházel z obsahu správního spisu, neboť jeho povinností bylo mj. posoudit, zda skutkový stav, který vzal správní orgán za základ napadeného rozhodnutí, je se správním spisem v souladu a zda v něm má oporu (§ 76 odst. 1 písm. b/ s.r.s.).

Soud tedy při přezkoumání napadených rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 s.ř.s.). Skutkový stav věci je podrobně popsán v odůvodněních napadených rozhodnutí, která byla citována shora.

V posuzované věci vyšel soud z následně uvedené právní úpravy:

Podle § 2 odst. 1 písm. r) zákona o vysílání, ve znění účinném k datu vydání napadených rozhodnutí, se pro účely tohoto zákona teleshoppingem rozumí přímá nabídka zboží, a to včetně nemovitého majetku, práv a závazků, nebo služeb, určená veřejnosti a zařazená do rozhlasového či televizního vysílání za úplatu nebo obdobnou protihodnotu,

Podle § 49 odst. 1 písm. a) zákona o vysílání je provozovatel vysílání povinen zajistit,

Provozovatel vysílání je povinen zajistit, aby reklamy a teleshopping byly snadno rozeznatelné; u provozovatele rozhlasového vysílání zřetelně zvukově a u provozovatele televizního vysílání zřetelně zvukově, obrazově nebo zvukově-obrazově nebo prostorovými prostředky oddělené od ostatních částí vysílání.

Podle § 50 odst. 2 zákona o vysílání čas vyhrazený reklamě a teleshoppingovým šotům v televizním vysílání provozovatelů vysílání nesmí přesáhnout v průběhu 1 vysílací hodiny 12 minut.

Podle § 67 odst. 2 zákona o vysílání ve vysílání programu zaměřeného výhradně na reklamu a teleshopping mohou být reklama a teleshopping vysílány pouze za předpokladu, že splňují podmínky stanovené tímto zákonem. Ustanovení § 42 až 47, § 49 odst. 2 a 3 a § 50 odst. 2 se na vysílání takového programu nepoužijí.

Podle § 60 odst. 2 písm. f) zákona o vysílání pokutu ve výši od 10 000 Kč do 5 000 000 Kč Rada uloží provozovateli vysílání a provozovateli převzatého vysílání, pokud nedodrží základní programovou specifikaci.

Podle § 60 odst. 2 písm. g) zákona o vysílání pokutu ve výši od 10 000 Kč do 5 000 000 Kč Rada uloží provozovateli vysílání a provozovateli převzatého vysílání, pokud neplní licenční podmínky.

Podle § 61 odst. 2 zákona o vysílání 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.

Podle § 61 odst. 3 zákona o vysílání 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.

Po provedeném řízení dospěl soud k závěru, že žaloba v té její části, která směřuje proti rozhodnutí žalovaného ze dne 31.5.2011, č.j. LOJ/1988/2011, není důvodná.

Soud se plně ztotožňuje se závěrem žalovaného, že odvysílané pořady „Koktejly“ a „Hurá na lyže“ v žádném případě nenaplňují znaky teleshoppingu vymezené v § 2 odst. 1 písm. r) zákona o vysílání. Pořad „Koktejly“ má ryze informační povahu – jedná se o názornou instruktáž o přípravě určitého druhu koktejlu – a neobsahuje žádnou přímou nabídku zboží. Jak žalovaný správně dovodil, zcela v něm absentuje označení konkrétního nabízeného zboží s uvedením ceny a místa, kde si zájemce může takové zboží zakoupit. Za přímou nabídku zboží vskutku nelze považovat věty typu „...a doufám, že tento drink přijdete k nám ochutnat“ či „...ahoj, zdravím vás všechny opět u nás ve Forest baru“, které občas v pořadu barman pronese. Tyto věty jsou pouhým pozdravem, popř. neformálním pozváním k ochutnávce drinku, nikoliv přímou nabídkou ke koupi určitého zboží, která by obsahovala potřebné informace, především pak uvedení ceny zboží. Tytéž závěry platí i pro pořad „Hurá na lyže“, který je výlučně informační a vzdělávací povahy a rovněž neobsahuje žádnou přímou nabídku zboží. Soud na tomto místě pro stručnost odkazuje na popis obsahu tohoto pořadu v odůvodnění rozhodnutí žalovaného, o jehož správnosti není mezi stranami sporu a ze kterého je navýsost zřejmé, že v pořadu nezazní jediná přímá nabídka na koupi konkrétního zboží. Je pravdou, že jedna část pořadu je natáčena v prodejně sportovních potřeb řetězce Hervis a další v infocentru lyžařského střediska Zell am See, ani v těchto částech pořadu však není divákům přímo nabízen ke koupi žádný konkrétní výrobek či služba, a proto se nejedná o teleshopping ve smyslu § 2 odst. 1 písm. r) zákona o vysílání.

Lze shrnout, že žalovaný dospěl v dané věci ke správnému závěru, že pořad Koktejly a Hurá na lyže nejsou teleshoppingem. Základní programová specifikace v rozhodnutí o udělení licence k vysílání programu STIL TV stanoví, že program STIL TV je *teleshoppingovým programem* určeným všem věkovým skupinám televizních diváků. V rozhodnutí o udělení licence je v části definující programovou skladbu výslovně uvedeno, že „všechny uvedené pořady budou mít charakter teleshoppingu, tj. budou přímou nabídkou zboží nebo služeb a jako takové budou ve vysílání rozeznatelné....“ Na základě výše uvedeného žalovaný nepochybil, když odvysílání pořadů Koktejly a Hurá na lyže, které prokazatelně nejsou teleshoppingem, posoudil jako nedodržení základní programové specifikace ze strany žalobce.

Proti závěrům žalovaného o neplnění licenčních podmínek, které vychází ze skutkových zjištění správního orgánu o absenci lifestyleového zpravodajství, okruhu „domácnost – hobby“ a zajímavostí ze života jednotlivých regionů České republiky v analyzovaném bloku vysílání a dále ze zjištění o nedodržení délky programového bloku stanovené v rozhodnutí o udělení licence, žalobce v podané žalobě ničeho nenamítal. Zákonnost ani věcná správnost těchto závěrů tedy z jeho strany nebyla nijak zpochybněna.

Se zřetelem k výše uvedenému má soud za to, že žalovaný postupoval v souladu se zákonem, když žalobce rozhodnutím ze dne 31.5.2011 č.j. LOJ/1988/2011 sankcionoval podle § 60 odst. 2 písm. g) a f) zákona o vysílání pro porušení základní programové specifikace a dalších programových licenčních podmínek, jehož se dopustil dne 5.7.2010 odvysíláním pořadů *Koktejly* a *Hurá na lyže* nemajících charakter teleshoppingu a dále tím, že nedodržel programové schéma programu STIL TV pro rok 2010 stanovené licenčními podmínkami.

Soud shledal nedůvodnými také námitky, jimiž žalobce brojí proti výši pokuty, která mu byla uložena rozhodnutím žalovaného ze dne 31.5.2011 č.j. LOJ/1988/2011, a proti způsobu odůvodnění výše pokuty ze strany správního orgánu. Soud na tomto místě zdůrazňuje, že jeho další úvahy se týkají výhradně pokuty uložené žalobci rozhodnutím žalovaného ze dne 31.5.2011 č.j. LOJ/1988/2011, tj. pokuty ve výši 50.000,- Kč, protože

v pořadí druhé žalobou napadené rozhodnutí pro zmatečnost a nesrozumitelnost jeho výroku zrušil. Tuto pokutu nepovažuje soud za nepřiměřenou. Je toho názoru, že žalovaný v odůvodnění rozhodnutí dostatečným způsobem odůvodnil, na základě jakých úvah přistoupil ke stanovení pokuty v této výši, a náležitě se vypořádal s těmi zákonnými kritérii, která jsou v daném případě pro stanovení výše pokuty relevantní.

Není pravdou, že žalovaný nepřihlédl k postavení žalobce na mediálním trhu. Z rozhodnutí o uložení pokuty zřetelně vyplývá, že se žalovaný tímto kritériem zabýval, přičemž s ohledem na zanedbatelnou sledovanost žalobcova vysílání dospěl k závěru o nevýznamném postavení žalobce na mediálním trhu, výrazně menším, než je tomu u provozovatelů celoplošného vysílání. Neobstojí ani námitka, že se žalovaný nezabýval posouzením míry odpovědnosti žalobce vůči divácké veřejnosti. V napadeném rozhodnutí žalovaný konstatoval, že míra odpovědnosti žalobce vůči veřejnosti je limitována právě jeho nevýznamným postavením na mediálním trhu, z čehož logicky vyplývá, že tato míra odpovědnosti je rovněž nižší než u jiných, významnějších provozovatelů vysílání. Tato skutečnost však, jak správně dovedl žalovaný, neznamená, že žalobce není povinen respektovat zákonnou úpravu týkající se jednotlivých povinností provozovatelů televizního vysílání.

Kritérium pro ukládání pokuty, kterým je postavení provozovatele vysílání a provozovatele převzatého vysílání na mediálním trhu, není jediné. Žalovaný v souzené věci přílehavě vyhodnotil jako nejdůležitější kritérium závažnost věci a s jeho posouzením tohoto kritéria se soud rovněž zcela ztotožňuje. Soud ve shodě s názorem žalovaného považuje jednání vytýkané žalobci, spočívající v nedodržení základní programové specifikace a dalších licenčních podmínek, za závažné porušení zákona. Odvysíláním pořadů, které nejsou teleshoppingem, žalobce nejenže porušuje zákonem chráněný zájem na ochraně diváka, kterému předkládá pořady jiného typu, než které mu umožňuje vysílat udělená licence, ale nepřipustně též zasahuje do soutěžních vztahů mezi jednotlivými provozovateli televizního vysílání. Provozovatelé televizního vysílání, jejichž program není zaměřen výhradně na reklamu a teleshopping a kteří musí respektovat četná zákonem stanovená omezení regulující vysílání reklamy a teleshoppingu, oprávněně očekávají, že provozovatelé vysílající programy zaměřené výhradně na reklamu a teleshopping, mezi něž patří i žalobce, nebudou vysílat pořady jiného typu a s jejich pomocí lákat diváky ke sledování jejich vysílání. Soud v této souvislosti považuje za nutné zdůraznit, že konstatování žalovaného o tom, že jednání žalobce lze považovat za nekalosoutěžní, nemá vliv na posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí, neboť žalobce nebyl napadeným rozhodnutím sankcionován za nekalosoutěžní jednání, ale za porušení základní programové specifikace a za neplnění licenčních podmínek.

Samotný poukaz na to, že sankce ve výši 50.000,- Kč žalovaný běžně ukládá za porušení ustanovení týkajících se vysílání reklam, teleshoppingu a sponzorování pořadů provozovatelům celoplošného vysílání (mezi něž žalobce nepatří), není způsobilý k prokázání žalobcova tvrzení o nepřiměřenosti uložené pokuty. Postavení provozovatele vysílání na mediálním trhu není podle zákona o vysílání jediným kritériem pro stanovení pokuty. Její výše je žalovaným stanovena vždy na základě vyhodnocení těch hledisek uvedených v § 61 odst. 2 a § 61 odst. 3 zákona, která jsou v tom kterém případě pro stanovení pokuty podstatná. Žalovaný přitom vždy posuzuje konkrétní protiprávní jednání (skutek), jehož se sankcionovaný provozovatel vysílání dopustil. Žalobce ve spojitosti s uvedeným poukazem nespecifikoval, k jakým skutkovým případům se vztahují sankce uložené žalovaným provozovatelům celoplošného vysílání ve výši 50.000,- Kč, ani to, jak žalovaný v těchto případech vyhodnotil jednotlivá zákonná kritéria pro stanovení výše pokuty. Z uvedeného

důvodu nelze na základě uvedeného poukazu dospět k závěru o nepřiměřenosti pokuty uložené žalobci či o jeho diskriminaci ve srovnání s jinými provozovateli vysílání.

Je zřejmé, že provozovateli výlučně teleshoppingového vysílání není možné z logiky věci vyčítat zahlcování diváka obchodními sděleními. Pokud však žalobce fakticky nevysílá výlučně pořady teleshoppingového charakteru, staví se tím do pozice ostatních provozovatelů vysílání, kteří musí respektovat časové limity pro vysílání teleshoppingu a jimž lze při překročení těchto limitů nepřipustné zahlcování diváka obchodními sděleními (teleshoppingem) oprávněně vytýkat.

Protože žalobce v řízení před soudem neoznačil žádné důkazy k prokázání žalobní námitky, že uložená pokuta (ve výši 50.000,- Kč) je pro něj *zcela likvidační*, soud tuto námitku považuje za ničím neprokázané tvrzení.

Soud přisvědčuje rovněž závěru žalovaného, že existence či neexistence finančního prospěchu a jeho případná výše není v daném případě relevantním kritériem pro stanovení výše pokuty. To, že žalobce z vytýkaného protiprávního jednání neměl zásadní finanční prospěch, implicity vyplývá ze zjištění žalovaného o zanedbatelné sledovanosti žalobcova vysílání. Z uvedeného důvodu nebylo na místě, aby žalovaný toto kritérium při stanovení výše pokuty jakkoliv zvažoval. Skutečnost, že vytýkané protiprávní jednání nemohlo vzhledem k mizivé sledovanosti jeho vysílání přinést žalobci významný finanční prospěch, byla důvodem, pro který žalovaný v daném případě toto hledisko oprávněně nepovažoval za relevantní a za zásadní pro stanovení výše pokuty označil právě závažnost vytýkaného jednání.

Soud tedy neshledal žalobu brojící proti rozhodnutí žalovaného ze dne 31.5.2011, č.j. LOJ/1988/2011 důvodnou, a proto jí v této části podle ust. § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl, jak je uvedeno v prvním výroku tohoto rozsudku.

Jak je patrné z předchozí části odůvodnění tohoto rozsudku, soud nepovažuje pokutu ve výši 50.000,- Kč, která byla žalobci uložena rozhodnutím žalovaného ze dne 31.5.2011, č.j. LOJ/1988/2011, za nepřiměřenou, a to tím spíše, že výše této pokuty představuje toliko 1 % maximální možné sazby stanovené zákonem. Z tohoto důvodu soud nevyhověl návrhu žalobce na moderaci uloženého trestu, neboť o upuštění od trestu nebo jeho snížení v mezích zákonem dovolených může soud v souladu s ust. § 78 odst. 2 s.ř.s. rozhodnout pouze tehdy, byl-li trest uložen ve *zjevně nepřiměřené výši*, k čemuž v daném případě nedošlo.

Pokud jde o druhé žalobou napadené rozhodnutí, jímž je rozhodnutí žalovaného ze dne 31.5.2011, č.j. LOJ/1942/2011, soud považuje výrok tohoto rozhodnutí za nesrozumitelný a zmatečný. Žalobci je tímto rozhodnutím sankcionován za porušení § 49 odst. 1 písm. a) zákona o vysílání, kterého se měl dopustit tím, že dne 5.7.2010 na programu STIL TV odvysílal teleshopping „Nabídka ubytování“, který nebyl rozeznatelný jako teleshopping, protože nenaplňoval definiční znaky teleshoppingu. *Jestliže určitý pořad nenaplňuje zákonem stanovené znaky teleshoppingu, pak teleshoppingem zkrátka není* (soud na tomto místě na okraj uvádí, že pořad označený jako „Nabídky ubytování“ skutečně žádným teleshoppingem není) a nelze na něj klást požadavky, které zákon spojuje s teleshoppingem, tj. ani požadavek rozeznatelnosti a oddělenosti *teleshoppingu* od ostatních částí pořadu. Soud proto druhým výrokem tohoto rozsudku podle § 76 odst. 1 písm. a/ ve spojení s § 76 odst. 3 s.ř.s. uvedené rozhodnutí zrušil pro nepřezkoumatelnost spočívající v jeho nesrozumitelnosti. Pro úplnost soud uvádí, že nechápe, proč žalovaný odvysílání pořadu „Nabídka ubytování“ posuzoval po

právní stránce jinak, než tomu bylo v případě pořadů „Koktejly“ a „Hurá na Lyže“, když se jedná o skutkově zcela totožné jednání spočívající v odvysílání pořadu, který není teleshoppingem.

Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ust. § 60 odst. 1 s.ř.s., dle 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. Měl-li úspěch jen částečný, přizná mu soud právo na náhradu poměrné části nákladů, popřípadě vysloví, že žádný z účastníků nemá na náhradu nákladů právo. Vzhledem ke skutečnosti, že žalobce byl ve věci úspěšný pouze z poloviny, rozhodl soud v třetím výroku tohoto rozsudku, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů.

P o u č e n í :

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud. 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 25. dubna 2012

JUDr. Naděžda Řeháková v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Matznerová, DiS.