



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. 2008/609/had/Lin, č.j. had/7758/08

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:

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 1), který byl premiérově odvysílán dne 8.3.2008 v 18:38:17 hod. na programu Prima televize a dále premiérově na programu Nova dne 8.3.2008 v 18:58:42 hod.

V odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaná popsala předmětný reklamní spot takto:

Dívka v černé blůze říká na kameru: „Pojď, jdem dovnitř“ a začne lézt do obří nafukovací koule. Následuje sestřih krátkých záběrů na dvě skotačící dívky doprovázený ve zvuku rytmickou melodií. Dívka v černé blůze sype do koule barevné želatinové medvídky, druhá dívka ve světlé vestě se připoutává popruhy do sedačky. Koule se kutálí po louce, dívky vyskávají, medvídci se přesypávají uvnitř. Ženský hlas říká: „Baví tě zkoušet, co ještě nikdo nezkusil? Ukaž co je v tobě a zkus osmitisícovku. Jediný čistý bylinný destilát, který si uděláš podle svého. Třeba s medvídkem...“. Při slovech „čistý bylinný destilát“ hází dívka v černé blůze do sklenice s tekutinou jednoho červeného medvídka. V dalším střihu si obě proti sobě sedící dívky u hromady medvídků v kouli přiřukávají sklenkami a detail záběru ukazuje, jak ta v černé blůze obrací nápoj do sebe. Ženský hlas dodává: „Fernet Stock 8000“. V závěru spotu je záběr na láhev Fernet Stock 8000 se dvěma sklenkami stojícími na trávě, za nimi část nafukovací koule a text „Čistě tvoje věc“ a odkaz na webové stránky www.fs8000.cz.

Žalovaná uvedla, že na 8. zasedání konaném 23.4.2008 projednala materiál obsahující analýzu předmětného reklamního spotu, podle níž mohl být odvysíláním spotu porušen § 4 písm. b/ zákona o regulaci reklamy. Analýza se opírala o skutečnost, že druhá z dívek, která si přiřukává skleničkou s nápojem (oblečená do světlé vesty a džín) vyhlíží jako osoba mladší 18 let, a dále o fakt, že mutace spotu využívá k propagaci alkoholu prvky a akce, které osoby mladší 18 let oslovují. 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 platící pro osoby, podle které to, co není zákonem výslovně zakázáno, je povoleno, a dále zásadu platící pro stát a správní orgány, podle níž co není zákonem povoleno, je zakázáno. 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 interpretky jsou výrazně starší (narodily se v letech 1980 a 1979), a spotřeba alkoholu ve scénáři tudíž není nijak spojována či zaměřena na osoby mladší 18 let.

Rada si dle mínění žalobce v daném případě přisvojuje právo stanovit, jak vypadá osoba mladší 18 let a co je konkrétně prvkem a akcí, která oslovuje především osoby mladší 18 let (jízda z kopce v obří kouli - tzv. zorbing). Druh oblečení jako je světlá bunda a džíny a samotná vizáž jedné z dívek, která má dlouhé vlasy, neznamená, že jde o znaky příznačné pouze pro dospívající generaci. Jde o čistě subjektivní hodnocení. Pod pojmy „prvek“,

„prostředek“ nebo „akce“, které mají přitahovat pozornost mladé generace, je možné podřadit v podstatě cokoliv, od seskoků padákem přes létání na ultralightech, lezení po skalách, paintballové akce, jízdu na raftech a podobně. Tyto prvky nebo akce nejsou výsadou pouze generace teenagerů, naopak se stále více stávají doménou střední generace z důvodu frustrace z pracovního nasazení. Jízda v průhledné plastové kouli neboli zorbing je dnes velice známý extrémní sport, který oslovuje především dospělou generaci, má svá specifika a pravidla a zaměřuje se především na dospělé (lidi v produktivním věku) a firemní klientelu. Obecně zorbing není doporučen osobám menším 150 cm. Osoby mladší 18 let mohou provozovat tento druh extrémního sportu jen se souhlasem zákonného zástupce. Navíc s cenou až 1000,- Kč za jednu jízdu je velmi drahou zábavou.

Žalobce namítl, že žalovaná měla předmětnou reklamu posuzovat jako celek a takto ji hodnotit. Z reklamy je zřejmé, že jde o výraznou nadsázku. Žalobce dále zmínil jména aktérek, které v reklamě účinkují a uvedl, že jde o osoby narozené v roce 1980 a 1979.

Rozhodování o vhodnosti dané reklamy se v tomto případě neodvíjelo 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 vyjádření k zahájenému 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. 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. Tvrzení, že tato reklama 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. K námitce, že zorbing není zaměřen na nezletilé, žalovaná poukázala na své šetření na internetu, kterým zjistila, že objednání zorbingu je otázkou minut, přičemž žádný ze zkoumaných poskytovatelů této služby ve svých podmínkách neuváděl, že by nezletilí museli mít souhlas zákonných zástupců. Na ilustračních snímcích v nabídkách poskytovatelů zorbingu převládají nezletilí,

často se zde vyskytovaly i děti. Nabídku pro provozování zorbingu bylo možné získat i za 350,- Kč.

Žalovaná je toho názoru, že reklamní nadsázku lze akceptovat pouze tehdy, pokud nepřekračuje hranice zákona. Informace o tom, kolik let je ve skutečnosti protagonistům reklamních spotů, 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. Zorbing lze řadit mezi činnosti, které jsou potenciálně zdraví a životu nebezpečné.

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

Žalovaná tedy setrvala 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 znázorňujících dívky požívající gumové medvídky při zorbingu, atribut dětského konzumu. Cukrovinky jistě požívají i dospělí lidé, ale zde lze hovořit o významové hodnotě obrazu. Nikdo si nespojí gumové medvídky, zorbing s představou produktivně pracujícího. Žalovaná v této souvislosti uvedla, že je objektivně těžce zdůvodnitelné a nevyjádřitelné jakýmkoliv popisem, že aktéři účinkující ve spotu působí mladistvým vzhledem. Byla-li dle žalobce reklamní kampaň zaměřena na osoby ve věku 25-35 let, tedy na osoby v produktivním věku, pak dle žalované takto nepůsobí. Reklama jednoznačně používá prvky a situace, které lze označit za infantilní – mlsání gumových medvídků 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. Na podporu svých tvrzení žalovaná poznamenala, že předmětný reklamní spot byl Radou pro reklamu, resp. Arbitrážní komisí Rady dne 24.4.2008 označen za neetický na základě Kodexu reklamy. Žalovaná k tomu dodala, že rozhodnutí Arbitrážní komise nebylo součástí správního spisu a nebylo k němu přihlíženo.

Stanovenou výši pokuty odůvodnila žalovaná tím, že porušení zákona považuje za závažné. Reklama na alkohol patří mezi citlivé komodity a v zájmu společnosti je chránit spotřebitele před nabádáním ke konzumaci alkoholu, zejména pak dětí a mladistvých. Reklama může ve své podstatě formovat postoj dítěte či mladistvého k alkoholu, který může vyznít ve prospěch pití v patologickém měřítku. 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 scénářistické 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 timu, 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, které nejsou právním předpisem definovány, 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 dvě zásady právního státu, a to jednak zásadu platící pro osoby, podle které to, co není zákonem výslovně zakázáno, je povoleno, a zásadu platící pro stát a správní orgány, podle níž co není zákonem povoleno, je zakázáno. S těmito zásadami je pak spojena další zásada, která říká, že pokud 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, jejíž 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, na její proměnlivost a na rychlost procesů v posledním desetiletí. Argumentace žalované, že uvedené pojmy jsou obecně známé, je dle názoru žalobce vzhledem k jejich obsahové proměnlivosti velmi zavádějící a bez provedení přesvědčivých důkazů se stává nepodloženým konstatováním. Žalovaná také 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. Druh oblečení, jako je vesta a džíny, a samotná vizáž jedné z dívek, která má dlouhé vlasy, ještě neznamená, že jde o znaky příznačné pouze pro dospívající generaci, stejně tak že požívání gumových medvídků je výhradně věcí nezletilců nebo osob, které tak vyhlížejí, nebo že zorbing oslovuje zejména mladistvé.

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. Žalobce dále poukázal na skutečnost, že oblečení, účesy a celkový vzhled osob podléhají módním trendům, které jsou v čase velmi proměnlivé. Nelze přitom paušálně stanovit, že určité oblečení, chování nebo mluva je charakteristická pro nezletilé jako celek, neboť i v této skupině je značná diferenciací. Obdobně je to s pojmy, ke kterým žalovaná zaujala stanovisko a výklad v napadeném rozhodnutí.

Žalobce též namítl, že na předmětnou reklamu je třeba nahlížet v celém jejím kontextu a jako celek je třeba jí hodnotit. Reklama obsahuje výrazné prvky nadsázky a použité výroky, včetně žvýkání gumových medvídků, nelze brát zcela vážně. Reklamu je třeba posuzovat i s ohledem na poměrně vřelý vztah Čechů k humoru a poměrně vysokou míru společenské tolerance ke kouření a pití alkoholu.

Zorbing je dnes dle žalobce velice známý sport, který spíše oslovuje dospělou (střední) generaci. Není doporučen osobám nedosahujícím určitého věku a osoby mladší 18 let mohou provozovat tento druh extrémního sportu jen se souhlasem zákonného zástupce. To lze zjistit z internetových stránek, které informují o podmínkách a předpokladech účasti na zorbingu a mj. uvádí, že tento sport není doporučen osobám menším než 130 cm, osobám s problémy tlakem, srdcem, nadváhou, a není vhodný pro těhotné ženy. Z toho plyne nesprávnost závěru žalované, že zorbing svévolně a masově provádí právě generace dospívajících, mladistvých a nezletilých osob.

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 pro rozhodnutí je materiál obsahující analýzu reklamního spotu. Oproti tomu v napadeném 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.

Žalovaná porušila povinnost uvedenou v § 51 odst. 2 správního řádu, neboť jako důkaz v rozhodnutí uvedla šetření na internetu ohledně zorbingu, aniž by se žalobce k tomuto důkazu a k jeho podstatnému obsahu mohl jakkoliv vyjádřit a vůbec se s ním seznámit.

Žalobce též vytkl žalované, že porušila povinnost stanovenou v § 50 odst. 3 správního řádu, neboť nezjistila všechny rozhodné okolnosti svědčící 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 svobodomyslnosti 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 dále namítl, 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, který může vyznít ve prospěch pití v patologickém měřítku. Žalovaná tím zřejmě myslí jakoukoliv reklamu na alkohol obecně, což ovšem ad absurdum znamená, že každá reklama na alkohol by měla být závadná (a sankcionovaná), protože „ve své podstatě může formovat postoje dítěte (mladistvých) k alkoholu, který může vyznít ve prospěch pití v patologickém měřítku.“ Takové zdůvodnění není právně 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 vyhlízejí mladší 18 let. Žalovaná při úvahách o výši pokuty nezdůvodnila konkrétní souvislosti mezi napadenou reklamou a mezi negativními účinky, o kterých pouze obecně a hypoteticky hovoří, a dále vůbec nezkoumala, 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

neurčitě, 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. Z reklamního spotu nevyplývá, že se jedná o organizovaný zorbing. Mohlo se jednat o čistě soukromou aktivitu, čemuž nasvědčuje i konzumace lihovin v nitru zorbu, kterou by organizátor určitě nedovolil.

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 navrhopvat 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 náležitě a vyčerpávajícím způsobem 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 též pregnantně vyjádřila svojí úvahu o výši pokuty. Zákon o regulaci reklamy nestanoví závazná hlediska pro určení závažnosti pokuty. Kritérium závažnosti věci žalovaná 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. Ve své podstatě 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 sankce.

Při ústním jednání před soudem setrvali účastníci na svých procesních stanoviscích. Zástupce žalobce při jednání zdůraznil, že správní uvážení žalované bylo chybné, neboť z celkového vyznění reklamy je zřejmé, že jde o reklamu komickou, s určitou nadsázkou. Tímto komickým prvkem a nadsázkou jsou gumoví medvídci. Proto nemůže být dovozováno, že reklama je zaměřená na osoby mladší 18 let, když komičnost je znakem reklamy. Žalovaná při jednání před soudem upozornila na (blíže nespecifikovanou) judikaturu Nejvyššího správního soudu, která se s otázkou nadsázky v reklamě již vypořádala. Dále poukázala na

rozsudek Městského soudu v Praze sp. zn. 9 Ca 43/2009, který v řízení vedeném se zadavatelem totožné reklamy žalobu zamítl.

Soud při jednání provedl dokazování shlednutím audiovizuálního záznamu předmětné reklamy. Soud 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, dospěl Městský soud v Praze k závěru, že žaloba není 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).

Při posouzení toho, zda žalobce naplnil skutkovou podstatu správního deliktu, vycházela žalovaná z obrazově - zvukového záznamu předmětného reklamního spotu, a to jednak z jeho jednotlivých prvků, tak i z vyznění reklamy jako celku. Správní uvážení žalované o vyznění spotu je objektivně založeno:

- na vjemu osob účinkujících ve spotu – dvou dívek mladého vzhledu,
- na prvcích, prostředcích a akci, které byly ve spotu použity a zobrazeny - želatinoví medvídci, plastová koule kutálející se po louce, rozverné chování obou dívek při hře, sypaní medvídků v kouli při provozování zorbingu, pití alkoholu v plastové kouli při hře, vložení gumového medvídku do sklenky s alkoholem.

Žalovaná učinila svůj úsudek o působení reklamy s odkazem na výše uvedený popis spotu, v němž vystupují dvě skotačící dívky při zvuku rytmické melodie a za použití tykání oslovují a vyzývají adresáta reklamy k tomu, aby vyzkoušel propagovaný produkt, jímž je čistý bylinný destilát Fernet Stock 8000. Úsudek žalované, že dívky vyhlížejí jako osoby mladší 18 let, je adekvátní vzezření i chování dívek v předmětné reklamě, které lze hodnotit z hlediska jejich verbální komunikace (použití metody tykání) i nonverbální komunikace, pro níž je příznačná živost pohybu, rozvernost a hravost s použitím dalších prvků a prostředků v rámci reklamního děje, které při výzvě adresované divákovi užívají. Těmito prvky a prostředky je koule kutálející se po louce a zacházení s barevnými želatinovými medvídky, které dívky dokonce spojují s pitím čistého bylinného destilátu, neboť vyzývají k tomu, aby adresát reklamy okusil propagovaný alkoholový destilát právě s gumovým medvídkem, který je však typickým prvkem dětského konzumu. Použití prvků či prostředků, jimiž jsou želatinoví medvídci a kutálející se koule v akci, hra s touto koulí na louce se sypanými želatinovými medvídky uvnitř koule, dotvářejí rozverné vystupování obou dívek a činí z něj celkový obraz infantilní, hravé zábavy, do níž spotřeba (požívání) alkoholu, nadto spolu s požíváním medvídků jakožto typické dětské sladkosti, nepatří. Soud má ve shodě s názorem

žalované za to, že použití želatinových medvídků jako typického prvku dětského mlsání (spotřeby) a zacházení s nimi při zobrazené akci (zorbing) je využitím prvků a prostředků, které oslovují osoby mladší 18 let. Není přitom podstatné, že zorbing je určitým druhem outdoorové zábavy, kterou obecně mohou provozovat jak mladiství, tak i osoby starší 18 let, neboť tento prostředek (či akce spočívající v jeho provozování) není v dané reklamě zobrazen proto, aby byl představen jako druh outdoorové zábavy za účelem jeho propagace a seznámení diváka s tím, pro jako generaci je určen, za jakých podmínek jej lze provozovat a jaké tělesné, zdravotní či jiné předpoklady jsou nezbytné pro účast na zorbingu, nýbrž je prezentován jako prostředek zdůrazňující hravost, rozvernost a zábavu, který v souhrnu s dalšími prvky užitými v předmětné reklamě (želatinoví medvídci, vzezření a chování dívek) umocňuje celkový dojem, že obě dívky, které reklama zobrazuje při hře, vyhlížejí jako osoby mladší 18 let. Proto zorbing jako takový (obecně) nemusí být nutně podroben hodnocení v tom směru, zda jde o sport či zábavu typickou pro mladou generaci či pro střední generaci. V souzené věci je třeba zorbing posuzovat *vzhledově* jako činnost, která v předmětné reklamě vytváří hravé a zábavné prostředí, do něhož je netypicky vsazena manipulace s oblíbenými dětskými cukrovinkami a následná konzumace alkoholu s těmito cukrovinkami. Zobrazení zorbingu ve spojení s dalšími prvky a prostředky (viz výše) tak v předmětné reklamě skutečně navozuje zdání aktivity provozované osobami mladšími 18 let. Žalovaná tedy nepochybila, pokud tento reklamní spot zhodnotila v jeho celkovém vyznění a přihlédla k významové hodnotě obrazové i zvukové složky reklamy.

Z výše uvedeného zároveň vyplývá, že pro posouzení protiprávnosti žalobcova jednání nebylo podstatné a ani potřebné dokazování o tom, jaké šetření na internetových stránkách žalovaná učinila ohledně vzniku, charakteru a působení zorbingu a podmínek pro provozování tohoto druhu zábavy. Pochybení spočívající v neseznámení žalobce se zjištěními ohledně těchto skutečností týkajících se zorbingu, k nimž žalovaná údajně dospěla při šetření na internetových stránkách, nemůže být vzhledem k nepodstatnosti těchto zjištění zásadní vadou řízení, která by mohla mít za následek nezákonnost napadeného rozhodnutí. Rovněž je zcela irelevantní, jakého skutečného věku jsou protagonisté účinkující v předmětné reklamě, neboť šlo „pouze“ o to, zda tito účinkující v reklamě *vyhlížejí* jako osoby mladší 18 let.

Vycházejí z gramatického výkladu ustanovení § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy, jehož se ostatně dovolává i sám žalobce, je třeba vnímat alternativní způsob vyjádření skutkové podstaty daného správního deliktu. Podmínka pro obsah reklamy stanovená v § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy, kterou žalobce jako zpracovatel porušil, je formulována 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. Již z gramatického výkladu (použití spojky „nebo“) vyplývá, že k porušení citovaného ustanovení postačí, jestliže reklama na alkoholické nápoje využívá prvky, prostředky nebo akce, které osoby mladší 18 let oslovují. Prvky, prostředky a akce, které byly v předmětné reklamě použity (mladistvý vzhled akterek, jejich rozverná a skotačivá chování při zábavě s využitím hravého prostředku kutálející se koule, užití želatinových medvídků při zorbingu a při následné konzumaci alkoholu) postačují k závěru o protiprávnosti dané reklamy, neboť tyto prvky, prostředky a akce jsou natolik infantilního charakteru, že v mezích logického usuzování lze učinit úvahu, že skutečně oslovují osoby mladší 18 let. K tomu žalovaná do své úvahy správně zapojila i soustavnou hravost a pohyb obou dívek, které, byť u nich nelze s určitostí určit skutečný věk, ve spojitosti s uvedenými prvky, prostředky a zobrazenou akcí opodstatněně vzbuzují vjem, že jde o osoby mladší 18 let. Byť tedy žalovaná nezaměřila svou úvahu na bližší a podrobnější posouzení vzhledu účinkujících dívek

včetně jejich oblečení, chování, obutí, či pohybu, pak ve spojení s ostatními prvky, prostředky a akcí užitými v předmětné reklamě není její úvaha libovůlí, nýbrž logickým úsudkem o mladistvém věku dívek. Vjem z chování těchto dívek (jejich pohybů, oslovení diváka) ve spojení s dalšími již zmíněnými dětskými atributy zábavy (lezení do koule, sypaní medvídků do koule, kutálení koule s přesypajícími se medvídky) včetně prvku hudebního doprovodu typického pro generaci teenagerů vedou k důvodnému úsudku o zaměření reklamy na osoby mladší 18 let. Šlo tedy o reklamu, která porušuje ustanovení § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy, a pokuta tak byla žalobci uložena právem.

Soud 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 neurčitými právními pojmy jako prostředky pro dotváření práva v rovině jeho aplikace, ale obecnými pojmy 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 neznamená 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 nezávisle na aktuálním personálním složení Rady.

Dle názahu soudu je zaměření reklamního spotu na osoby mladší 18 let zjevné. Možnost jiných subjektivních výkladů dotčených právních norem (a pojmů v nich obsažených), s jejichž pomocí by bylo lze dospět k odlišnému závěru, nepřichází v úvahu, a proto nelze v dané věci aplikovat ani žalobcem zmiňovanou zásadu *in dubio pro reo*. Působení předmětného reklamního spotu v jeho jednotlivých scénách i v komplexním vyznění těchto scén spolu se zvukovým doprovodem odpovídá hodnocení a závěru žalované o reklamě zaměřené na osoby mladší 18 let, která zobrazuje osoby vyhlížející jako mladší 18 let při spotřebě alkoholických nápojů, a která zároveň využívá prvky, prostředky nebo akce, které osoby mladší 18 let oslovují.

Soud nevešel ani na námitku, v níž žalobce zdůrazňuje, že reklama obsahuje výrazné prvky nadsázky a že jí nelze brát zcela vážně. Tato argumentace, z níž ani není zřejmé, v čem žalobce tvrzené prvky nadsázky spatřuje, nemůže nijak ovlivnit skutečnost, že osoby, které posuzovaná reklama při spotřebě alkoholických nápojů zobrazuje, vyhlížejí jako osoby mladší 18 let, ani to, že reklama využívá prvky, prostředky nebo akce oslovující osoby mladší 18 let. Stejně tak ani žalobcem zmiňovaný vřelý vztah Čechů k humoru a vysoká míra společenské tolerance k pití alkoholu nemohou mít žádný vliv na posouzení toho, zda je předmětná reklama v souladu s ustanovením § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy.

Argumentaci žalobce, že vizáž jedné z dívek, která má dlouhé vlasy, ještě neznamená, že jde o znaky příznačné pouze pro dospívající generaci, považuje soud za zavádějící. Nejde pouze o vzhled dívky jako takové, ale o to, že její vzhled, který lze rovněž připsat generaci mladší 18 let, ve spojení s dalšími prvky, prostředky a akcí užitými v reklamě je příznačný pro dospívající generaci a nikoliv pro osoby starší 18 let, u kterých vzhledem k jejich věku a s ním spojené rozumové vyspělosti nelze očekávat, že by se chovaly stejně jako aktérky předmětné reklamy.

Z uvedených důvodů postačovalo pro závěr žalované o protiprávnosti dané reklamy toliko posouzení vyznění spotu odvysílaného v televizním vysílání, přičemž obrazově – zvukový záznam reklamy a analýza spotu zpracovaná Úřadem Rady byly dostatečným důkazem pro závěr o naplnění znaků skutkové podstaty správního deliktu. O tom, že jedním z podkladů pro rozhodnutí žalované ve věci samé je analýza reklamního spotu zpracovaná Úřadem Rady, byl žalobce řádně vyrozuměn již v oznámení o zahájení správního řízení. V tomto oznámení byl také poučen o svém právu nahlédnout do správního spisu vedeného v dané věci, jehož obsahem byla i zmíněná analýza, se kterou se mohl tímto způsobem seznámit. Soud v tomto směru považuje za podstatné, že analýza Úřadu Rady neobsahuje nic jiného než popis reklamního spotu a jeho předběžné právní posouzení, které při rozhodování v dané věci nebylo pro žalovanou závazné. Obsah předmětného spotu nebyl žalobcem nikterak zpochybněn; navíc tento spot byl předmětem dokazování i při ústním jednání před soudem. Sporná tedy byla pouze *právní otázka* týkající se posouzení reklamního spotu v rovině správního uvážení. Proto nemohou být důvodné žalobní námitky dovolávající se znaleckého posouzení věci (znalec se může relevantně vyjadřovat pouze k otázkám skutkovým, nikoliv k otázkám právním), případně posouzení věci z hlediska kodexů výrobců lihovin, které navíc nejsou obecně závaznou právní normou. Stejně tak nebylo relevantní stanovisko Rady pro reklamu, o němž žalovaná v napadeném rozhodnutí výslovně uvedla, že k němu při rozhodování v dané věci nepřihlížela. Soud pouze na okraj dodává, že konstatování žalované o existenci negativního stanoviska Rady pro reklamu nemělo na jeho rozhodnutí ve věci samé žádný vliv.

Soud při jednání neprovedl žalobcem navrhovaný důkaz „Detailní analýzou vnímání značky kampaně FS 8000“, neboť shledal, že o žalobě lze rozhodnout na základě spisového materiálu a znalosti obsahu předmětného reklamního spotu, se kterým se sám seznámil. Provádění jakéhokoliv dalšího dokazování proto soud považoval za zbytečné. Žalobcem předložená „Detailní analýza vnímání značky kampaně FS 8000“ navíc neobsahuje žádné skutečnosti, jež by byly významné pro posouzení věci samé. Zaznamenává toliko odpovědi náhodně vybraných respondentů na otázky, pro koho je dle jejich mínění určena značka Fernet Stock 8000, o čem byla reklama na daný produkt a co respondentům tato reklama sdělila. Jak vidno, respondenti se nikterak nevyjadřovali k těm otázkám, které jsou klíčové pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí, a sice zda předmětná reklama zobrazuje osoby, které vyhlížejí jako mladší 18 let a zda využívá prvky, prostředky nebo akce, které oslovují osoby mladší 18 let. I z tohoto důvodu by provedení důkazu touto listinou bylo zcela nadbytečné.

Rovněž úsudek žalované o výši uložené pokuty byl učiněn v souladu s právem. Pokuta byla žalobci uložena ve výši 500.000,- Kč, tj. v jedné čtvrtině zákonné sazby a v napadeném rozhodnutí byla náležitě odůvodněna. Ve výroku napadeného rozhodnutí je výslovně uvedeno, že sankce byla žalobci uložena za porušení povinnosti stanovené v § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy, a proto posouzení závažnosti žalobcova jednání se nepochybně vztahuje k porušení právě tohoto ustanovení. Porušení tohoto zákonného ustanovení bylo žalovanou správně hodnoceno jako významné vzhledem k tomu, že reklama na alkohol skutečně patří mezi citlivé komodity a nedodržení zákonného omezení pro tuto reklamu, zakotveného v § 4 písm. b) zákona, může mít závažný dopad na mladistvé. Jednání žalobce nemůže konvalidovat skutečnost, že reklama na alkohol (stejně jako prodej alkoholu samotného) není obecně zakázána. Je třeba respektovat, že reklama na alkohol je zákonem regulována a dodržení této regulace je žalovanou dozorováno. Skutková podstata správního deliktu, který žalobce spáchal, stanoví meze přípustnosti reklamy na alkohol s cílem zamezit jejímu případnému působení na děti a mladistvé. Chrání tak děti a mladistvé před získáním

dojmu o radosti z pití alkoholu v situacích, které děti a mladistvé oslovují. Takto samozřejmě nepůsobí každá reklama na alkohol, ale především ta reklama, která děti či mladistvé nějakým způsobem upoutá a zaujme. To je právě případ reklam zakázaných ustanovením § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy, tj. takových reklam, které při spotřebě alkoholických nápojů zobrazují osoby mladší 18 let nebo osoby, které jako mladší 18 let vyhlížejí, nebo reklam, které využívají prvky, prostředky nebo akce oslovující osoby mladší 18 let.

Je třeba zdůraznit, že způsobení škodlivého následku v podobě vytvoření takového postoje dítěte či mladistvého k alkoholu, který vyznívá ve prospěch nadměrné konzumace alkoholu, není znakem skutkové podstaty správního deliktu, za který byl žalobce sankcionován, a žalovaná tudíž nebyla povinna v řízení zkoumat a prokazovat, zda takový škodlivý následek po odvysílání předmětné reklamy u některého dítěte či mladistvého skutečně nastal. Pro závěr o protiprávnosti žalobcova jednání bylo rozhodující výlučně posouzení toho, zda předmětná reklama porušuje zákaz zakotvený v § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy.

Žalovaná při určení výše pokuty postupovala v souladu s ustanovením § 8b odst. 2 zákona o regulaci reklamy, když v rámci hodnocení závažnosti správního deliktu přihlíдела k hlediskům v zákoně uvedeným, zejména ke způsobu spáchání správního deliktu, kdy vzala v úvahu, že předmětná reklama byla 2 x prezentována v hlavním vysílacím čase, a to při svých premiérách na obou hlavních programech dvou celoplošných provozovatelů televizního vysílání, a do své úvahy zapojila i hodnocení následků a okolností, za nichž byl správní delikt spáchán a které důvodně spatřovala v *možnosti* předmětné reklamy formulovat postoje mladistvých k alkoholu, kdy možnost získání kladného postoje ke konzumaci alkoholu byla v předmětné reklamě umocněna zobrazením spontánního projevu bezstarostnosti, radosti a veselí při konzumaci alkoholu u osob vyhlížejících jako mladší 18 let. V souvislosti s úvahami o výši pokuty soud nepovažuje za zavádějící hodnocení žalované, že dané reklama působila na velké množství diváků. Toto hodnocení není v žádném případě hodnocením některého ze znaků skutkové podstaty správního deliktu, pro něž bylo řízení o uložení pokuty zahájeno a vedeno, ale jedná se o posouzení hlediska významného pro posouzení závažnosti správního deliktu, a tedy kritéria významného pro stanovení výše pokuty. V nejsledovanějším vysílacím čase je totiž dána největší pravděpodobnost nastoupení závažných účinků zakázané reklamy z důvodu značného množství dětských a mladistvých diváků, kteří mohou tuto, pro ně zcela nevhodnou, reklamu sledovat.

Žalobce nebyl zadavatelem předmětné reklamy, ale toliko jejím zpracovatelem, a proto nemohl sám rozhodovat o ukončení jejího vysílání. Navíc, i když dle tvrzení žalobce došlo k zastavení vysílání reklamy bezprostředně poté, co bylo zahájeno správní řízení v dané věci (23.5.2008), skutečností zůstává, že k tomuto datu byla reklama vysílána již dva a půl měsíce (premiérově byla odvysílána dne 8.3.2008). To, že ze strany žalobce jakožto zpracovatele reklamy se jednalo o první porušení zákazu zakotveného v § 4 písm. b) zákona o regulaci reklamy, žalovaná při ukládání pokuty evidentně zohlednila, neboť žalobci byla uložena pokuta toliko ve výši odpovídající jedné čtvrtině maximální sazby stanovené v § 8a odst. 7 písm. a/ zákona o regulaci reklamy. Pokud by se ze strany žalobce jednalo o opakované porušení téhož zákonného ustanovení, byla by uložena pokuta jistě mnohem vyšší.

Soud tedy neshledal žalobu důvodnou, a proto jí podle ust. § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

Součástí žaloby učinil žalobce též návrh in eventum na rozhodnutí soudu o snížení uložené pokuty. 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 ale v daném případě nedošlo. Soud má ve shodě s názorem žalované za to, že výše žalobci uložené pokuty odpovídá závažnosti protiprávního jednání žalobce. Pokutu, jejíž výše dosahuje čtvrtiny maximální možné sazby, soud nepovažuje za nepřiměřenou, tím méně *za zjevně nepřiměřenou*, a proto návrhu žalobce na moderaci uloženého trestu nevyhověl.

Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ust. § 60 odst. 1 s.ř.s., neboť žalobce nebyl ve sporu úspěšný a žalovanému žádné náklady v řízení nevznikly.

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 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.

V Praze dne 7. listopadu 2011

JUDr. Naděžda Řeháková v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení: Matznerová, DiS.