



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Evy Pechové a soudců Mgr. Aleny Krýlové a Mgr. Michaely Bejčkové v právní věci žalobkyně: Česká televize, Kavčí hory, Praha 4, proti žalované: Rada pro rozhlasové a televizní vysílání, Praha 2, Škrétova 44/6, o žalobě proti rozhodnutí ze dne 18.5.2010, sp. zn. /Ident.: 2010/169/vav/ČES, zn.: vav/1749/2010

t a k t o :

Rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání ze dne 18.5.2010, sp. zn. /Ident.: 2010/169/vav/ČES, zn.: vav/1749/2010 **se z r u š u j e** a věc se žalované **v r a c í** k dalšímu řízení.

Žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni náklady řízení ve výši 5000,- Kč, do 30 dnů od právní moci rozsudku.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobkyně podala k soudu žalobu proti rozhodnutí označenému v záhlaví rozsudku, jímž byla žalobkyni podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb. o provozování rozhlasového a televizního vysílání uložena pokuta ve výši 50 000,- Kč za porušení ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., k němuž došlo zařazením obchodního sdělení na produkt NIKON, produkt D5000 (mutace 2), označeného účastníkem jako sponzor pořadu, do vysílání programu ČT1 a ČT24 v měsíci listopadu 2009, a to v 86 případech vyjmenovaných ve výroku rozhodnutí, která naplňují znaky reklamy a nebyla zřetelně zvukově, obrazově či zvukově-obrazově oddělena od ostatních částí programu.

V žalobě žalobkyně uvedla, že činí nesporným odvysílání spotu, jak byl v rozhodnutí popsán, v uvedeném čase a na uvedených programech, neztotožňuje se však se závěry

žalované. Podle judikatury Nejvyššího správního soudu může sponzorský vzkaz (spot) obsahovat reklamní sdělení v širším slova smyslu, tj. sdělení veřejně propagující obchodní firmu, výrobek, zboží či službu, a dále i slogan, tj. určité slovní spojení charakterizující sponzora či jeho výrobek, zboží nebo službu, přičemž musí takový sponzorský vzkaz dostát všem pravidlům stanoveným v § 53 odst. 1 zákona č. 321/2001 Sb. Základním účelem sponzorování je vytvoření dobrého jména, pověsti právnické či fyzické osoby či výrobků sponzora (goodwill). Tento účel tak musí sloužit jako odlišující kritérium pro reklamu a sponzorování, protože tam, kde by sponzorský vzkaz vybízel ke koupi určitého výrobku, by se již nejednalo o sponzorský vzkaz, ale o reklamu. Sponzorováním si tak sponzor vytváří goodwill, povědomí u diváka, prezentuje svou existenci, předmět činnosti a výsledek tohoto předmětu, aby ho následně reklamou přesvědčil o koupi konkrétního výrobku. Klasickým příkladem sponzorského vzkazu je grafická prezentace loga sponzora či jeho výrobku doprovázená sloganem charakterizujícím sponzora či jeho výrobek, spíše statického charakteru s uvedením, že se jedná o sponzora konkrétního pořadu. Nemůže jít o takové ztvárnění, kde by ústředním motivem bylo přesvědčit diváka ke koupi určitého výrobku zdůrazňováním jeho kvalit, srovnáváním s podobnými výrobky či nějaký reklamní příběh, tj. dynamický charakter vysílaného sdělení. Sponzorský vzkaz je třeba posuzovat jako celek, tedy jak jeho obrazovou tak i zvukovou stránku. Propagace výrobků sponzora tedy může zahrnovat i charakteristiku výrobků sponzora, jsou-li splněny požadavky na obsah a formu sponzorského vzkazu, přičemž taková propagace je ve sponzorském vzkazu propagací dovolenou, neboť nemá za cíl přesvědčit diváka o nákupu výrobku. Slovní spojení – slogan : „Nikon představuje digitální zrcadlovku D5000“ je formulací, která odpovídá primárně informativnímu sdělení a je povolenou charakteristikou produktu v rámci sponzorského vzkazu. V rámci spotu není předmětná digitální zrcadlovka - fotoaparát – kvalitativně srovnávána ani s obdobnými či jinými typy fotoaparátů. Je-li nutno posuzovat celkové vyznění spotu, pak je žalobkyně přesvědčena, že divák vnímá podanou informaci jako prezentaci sponzora prostřednictvím jeho produktu ve výsledku zredukovanou na vjem fotoaparátu- zrcadlovky z řady Nikon, bez ohledu na technické parametry, pokud sám nemá dostatečné srovnání v aktuálně nabízených či dostupných produktech na trhu. Slovní doprovod není nijak umocněn ani obrazovým zpracováním a nepřekračuje přípustné meze představení výrobku divákovi. Z hlediska dynamiky spotu nejde o reklamní příběh, chybí jakýkoli příběh - dějová osa, dynamické prvky nepřekračují výkladem NSS přípustnou míru únosnosti. Jde o plynulé a nenásilné sekvence, které nelze chápat jako podbízejí a motivační ve smyslu přesvědčovacího procesu zaměřeného na diváka jako potenciálního spotřebitele. Nelze uzavřít, že spot vybízí k nákupu konkrétního produktu na základě jeho vlastností, a to ani v souvislosti s navazujícím sloganem „Pro Vaše fotografie-Nikon“. Tímto sloganem je vyjádřeno to, co si divák se značkou Nikon v povědomí spojuje nebo by měl spojovat, tedy sponzor. Nejde o přímé oslovení či vybízení k nákupu. Způsob zpracování spotu je srovnatelný se sponzorskými vzkazy, které jsou standardně do vysílání zařazovány a jsou akceptovány. Má-li být sponzorský vzkaz posuzován jako celek ve všech souvislostech, pak v daném případě nelze kategoricky uzavřít, že jde o spot, v němž by převažovaly reklamní prvky. Sponzor se v daném spotu prezentoval zákonem, potažmo soudní judikaturou akceptovatelným způsobem a žalobkyně nesouhlasí se závěrem žalované, podle kterého znění sponzorského vzkazu je jednoznačně překročeno, a to jak obrazovým dynamickým ztvárněním, tak i zvukovým doprovodem poukazujícím na kvality výrobku, a nesouhlasí ani se závěrem, že ústředním motivem spotu je přesvědčit diváka ke koupi za použití klasických reklamních technik. Žalobkyně žádala, aby soud napadené rozhodnutí zrušil, věc žalované vrátil k dalšímu řízení a uložil žalované povinnost nahradit žalobkyni náklady řízení ve výši 2000,- Kč.

Žalovaná ve vyjádření k žalobě uvedla, že dané obchodní sdělení je reklamou, a to zejména pro jeho zpracování, kdy převažujícím obsahem jsou záběry konkrétního výrobku sponzora, konkrétního fotoaparátu, který se divákům představuje ze všech stran. Současně je slovně i obrazově vyzdvihována jeho přednost, a to digitální zrcadlovka. Vše je doplněno podbízivým slovním komentářem „pro vaše fotografie...“, „sledujete život ze všech úhlů...“. Obchodní sdělení tedy vykazuje základní rys reklamy: je určeno k podpoře nákupu zboží. To podtrhuje i skutečnost, že během odvysílané propagace není ve zvuku zmíněno, že se jedná o sponzora pořadu, a pouze v závěru se objevuje nenápadný malý nápis sponzor pořadu. Spot není statický, přestože se nejedná přímo o reklamní příběh. Celkové pojetí odpovídá klasické reklamě a běžný divák rozdíl nepostřehne. Z obchodního sdělení je patrná snaha diváka nalákat na nabízené zboží. Jde tedy o reklamu, která však měla být podle § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb. oddělena od ostatních částí pořadu, nesplněním této povinnosti se provozovatel vysílání dopustil porušení uvedeného ustanovení zákona. Žalovaná navrhla zamítnutí žaloby.

Rozsudkem ze dne 23.2.2011, č.j. 5 A 192/2010-45 soud žalobu jako nedůvodnou zamítl a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení. Soud při rozhodování vyšel z toho, že obsahem spotu jsou záběry na otáčející se fotoaparát a slovně i obrazově je konstatováno, že jde o digitální zrcadlovku. Kromě toho obraz znázorňuje funkci výklopného zadního panelu (displeje) a divákovi je představeno, že jím lze otáčet o 360°; dynamika spotu zobrazuje jednu z funkcí představovaného výrobku. Je poukázáno nejen na výrobek jako takový, ale i na jeho vlastnost – kvalitu. Spolu se slogany „sledujte život ze všech

úhlů“ a „pro vaše fotografie“ nejde o pouhou prezentaci výrobku, ale výrobek je spotřebiteli nabízen – „pro vaše fotografie“ s poukazem na možnosti, které skýtá – „sledujte život ze všech

úhlů“. Primární funkcí spotu je přesvědčit diváka k nákupu a jde tak o reklamní sdělení.

Rozsudek Městského soudu Praze ze dne 23.2.2011, č.j. 5 A 192/2010-45 byl ke kasační stížnosti žalobkyně zrušen a věc zdejšímu soudu vrácena rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 2. června 2011, č.j. 7 As 59/2011-72.

Nejvyšší správní soud ve zrušovacím rozsudku uvedl, že otázkou rozlišení mezi reklamou a sponzorským vzkazem se již Nejvyšší správní soud opakovaně ve svých rozhodnutích zabýval. V rozsudku ze dne 9. 11. 2006, č. j. 7 As 81/2005 – 79 (publikovaný pod č. 1063/2007 Sb. NSS), ke sponzorskému vzkazu mimo jiné uvedl, že „*takovýto spot může ve svém důsledku obsahovat reklamní sdělení v širším slova smyslu, tj. sdělení veřejně propagující obchodní firmu, výrobek, zboží či službu, a dále i slogan, tj. určité slovní spojení charakterizující podnikatele či jeho výrobek, zboží nebo službu. Dále musí takovýto sponzorský vzkaz dostát všem pravidlům stanoveným v ust. § 53 zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání a rovněž v ust. § 48 odst. 1 až 3 cit. zákona. V této souvislosti Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že základním účelem sponzorování je vytvoření dobrého jména, pověsti právnické či fyzické osoby či jeho výrobků (tzv. goodwill). Tento účel proto musí sloužit jako odlišující kritérium pro reklamu a sponzorování, protože tam, kde by sponzorský vzkaz vybízel ke koupi určitého výrobku podnikatele, by se již nejednalo o sponzorský vzkaz, nýbrž o reklamu. Sponzorováním si tak sponzor vytváří goodwill, povědomí u diváka, prezentuje svou existenci, předmět činnosti a výsledek tohoto předmětu, aby ho následně reklamou přesvědčil o koupi tohoto konkrétního výrobku. (...) Klasickým příkladem sponzorského vzkazu vytvořeného dle zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání tak bude grafická prezentace loga sponzora či jeho výrobku doprovázená sloganem*

charakterizujícím sponzora či výrobek, spíše statického charakteru, s uvedením, že se jedná o sponzora konkrétního pořadu. V žádném případě však nemůže jít o takové ztvárnění, kde by ústředním motivem bylo přesvědčení diváka o koupi určitého výrobku zdůrazňováním jeho kvalit, srovnáváním s podobnými či nějaký reklamní příběh, tj. dynamický charakter vysílaného sdělení.“ Reklama ve srovnání se sponzorským vzkazem tedy na diváka působí agresivnějšími výrazovými prostředky, tudíž intenzivněji, a snaží se jej zpravidla přímo přesvědčit ke koupi produktu tím, že vychvaluje jeho konkrétní vlastnosti, může použít srovnání s konkurencí, nadsázku, příběhy apod. Jak reklama, tak sponzorský vzkaz přitom mohou poukazovat na konkrétní produkt, neboť tuto možnost výslovně připouští ust. § 2 odst. 1 písm. n) i s) zákona o vysílání. Rozlišení mezi oběma typy obchodního sdělení se pak odvíjí právě od posouzení použitých výrazových prostředků. Zatímco sponzorský vzkaz může vést toliko k propagaci produktu, spot, který směřuje k propagaci prodeje, nákupu či pronájmu produktu, působí na diváka naléhavěji a přesvědčuje jej k využití nabídky prezentované ve sdělení, je již reklamou. Judikatura Nejvyššího správního soudu navíc potvrzuje, že jedním z faktorů, které je nutno vzít v úvahu při posuzování, zda je daný spot reklamou nebo sponzorským vzkazem, je také jeho délka. Lze v tomto směru citovat rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 10. 2010, č. j. 7 As 53/2010 - 72 (dostupný na www.nssoud.cz): „*Možné ovlivnění diváka touto informací je navíc v daném případě do značné míry determinováno délkou spotu (cca 5 vteřin).*“ Otázku, zda spot směřuje k propagaci prodeje, nákupu či pronájmu produktu, je totiž nutno posuzovat pohledem průměrného diváka, který v rámci sledování určitého pořadu neplánovaně shlédne také daný spot. Jeho schopnost identifikovat všechny audiovizuální prvky spotu a tyto ve vzájemné souvislosti vyhodnotit je přitom v rámci kratšího časového úseku, například během pěti sekund, značně ztížena. Lze proto zobecnit, že s klesající délkou spotu musí růst agresivita a intenzita užitých výrazových prostředků, aby mohl být učiněn závěr o tom, že spot je objektivně reklamou a nikoliv sponzorským vzkazem. Výše uvedená kritéria pro rozlišení mezi reklamou a sponzorským vzkazem aplikoval Nejvyšší správní soud také na posuzovanou věc. Při hodnocení předmětného spotu přitom vycházel z odůvodnění správního rozhodnutí a rozsudku městského soudu. Ve správním rozhodnutí byl předmětný spot popsán následovně: „*Modročerné pozadí, uprostřed fotoaparát Nikon, nad ním text ,D5000 Sledujte život ze všech úhlů', vpravo nahoře logo NIKON, vlevo dole odkaz www.nikon.cz. Fotoaparát se otáčí, zadní panel se vyklápí. Fotoaparát se znovu otáčí, v zvuku cvakne závěrka. V závěru spotu střih s velkým logem NIKON At the heart of the image a textem ,sponzor pořadu' vpravo dole. Spot je ve zvuku doprovázen slovy: ,Nikon představuje digitální zrcadlovku D5000. Sledujte život ze všech úhlů' Pro vaše fotografie – NIKON!.*“ Dále žalovaná ve správním rozhodnutí uvádí, že reklama trvá cca 5 sekund. Městský soud, který provedl při jednání dne 23. 2. 2011 dokazování promítnutím předmětného spotu, pak v napadeném rozsudku doplňuje, že „*obraz znázorňuje funkci výklopného zadního panelu (displeje) a divákovi je představeno, že jím lze otáčet o 360°.*“ Městský soud svůj rozsudek zdůvodnil především tím, že spot kromě informace o výrobku jako takovém znázorňuje také funkci výklopného zadního panelu (displeje) a divákovi je představeno, že jím lze otáčet o 360°; dynamika spotu tudíž zobrazuje jednu z funkcí představovaného výrobku. Napadený rozsudek je tedy založen na úvaze, že předmětný spot se snaží přesvědčit diváka o koupi daného konkrétního výrobku zdůrazňováním jeho funkce. Naproti tomu stěžovatelka poukazuje na krátkou stopáž spotu a namítá, že tak krátká sekvence nedává divákovi prostor vnímat způsob zpracování jako důraz na konkrétní vlastnost produktu. Podle názoru Nejvyššího správního soudu je nutno přisvědčit stěžovateli, že způsob zpracování spotu je potřeba hodnotit v souvislosti s jeho délkou. Pokud má být spot reklamou, a má tudíž například přesvědčovat diváka ke koupi výrobku, buď pro to musí být dán dostatečný časový prostor, nebo musí audiovizuální prvky působit naléhavěji a dostatečně intenzivně, aby bylo možné s ohledem na

kratší stopáž objektivně hovořit o přesvědčování k využití nabídky prezentované ve spotu. I pětisekundové obchodní sdělení může být bezesporu reklamou, jestliže například přímo vyzývá ke koupi výrobku, uvádí jeho cenu nebo jej srovnává s konkurencí. Tak tomu ovšem není v posuzovaném případě, kdy je v rámci takto velmi krátké doby vizuálně představen konkrétní fotoaparát pouze tak, že se otáčí a zároveň se vyklápí a otáčí jeho zadní panel, a tato vizuální prezentace je doplněna o velmi stručné slovní představení produktu (*“Nikon představuje digitální zrcadlovku D5000.”*) a vyslovení dvou sloganů s obecnějším motivem (*„pro Vaše fotografie“*, *„sledujte život ze všech úhlů“*). Spot sice obsahuje dílčí informace poukazující na typ (digitální zrcadlovka) a vlastnost (možnost otáčet zadní panel) fotoaparátu, ale uvedené spojení zvukových a obrazových prvků nelze v krátkém časovém horizontu vnímat jako zdůraznění vlastností (funkcí) fotoaparátu, které by mohlo zapůsobit na diváka jako přesvědčování ke koupi. Spot jako celek, ani jeho jednotlivé prvky nevybočují z běžných prostředků používaných k propagaci výrobku sponzora pořadu ve sponzorském vzkazu. V této souvislosti lze také odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 2. 2010, č. j. 7 As 63/2009 – 69 (dostupný na www.nssoud.cz), který potvrzuje, že *„i sponzorský vzkaz, aby vůbec mohl plnit svůj účel, musí se snažit diváka zaujmout. Použití hudby, fotografií či filmové sekvence proto nelze a priori vyloučit, a vždy je nutno zvažovat, jaký dopad má užití těchto prostředků na celkové vyznění spotu.“* Nutno poznamenat, že v posuzovaném případě jsou dynamické prvky velmi omezeny a nevytvářejí žádný reklamní příběh. Z odůvodnění napadeného rozsudku lze dále dovodit, že městský soud spojuje oba použité slogany s tím, že je výrobek nabízen a že je zdůrazňována jeho vlastnost (*„výrobek je spotřebiteli nabízen – „pro vaše fotografie“ s poukazem na možnosti, které skýtá – „sledujte život ze všech úhlů“.*). Nejvyšší správní soud se nicméně s tímto hodnocením neztotožňuje. Slova *„pro Vaše fotografie“* nijak nepřekračují běžnou intenzitu oslovení diváka v rámci sponzorského vzkazu a nelze je považovat za výzvu ke koupi zobrazovaného výrobku. Slogan *„sledujte život ze všech úhlů“* pak sice může být spojován s funkcí fotoaparátu (možností otáčet zadní panel o 360°), nicméně stejně tak může vyjadřovat skutečnost, *„že fotoaparátem, resp. fotografií jsou zachycovány různé okamžiky života“*, jak naopak uvádí stěžovatelka. Tento slogan proto vzhledem ke své stručnosti, obecnosti a nejednoznačnosti nebude na průměrného diváka působit jako slovní upoutání na obrazový prvek spotu, který souběžně znázorňuje jednu z funkcí výrobku – výklopný a otáčecí zadní panel. Předmětný spot tudíž jako celek, s ohledem na jeho délku a použité výrazové prostředky, nenavozuje dojem, že by jeho ústředním motivem bylo přesvědčit diváka ke koupi konkrétního produktu zdůrazňováním jeho kvalit. Není proto reklamou ve smyslu ust. § 2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání, nýbrž sponzorským vzkazem ve smyslu ust. § 2 odst. 1 písm. s) zákona o vysílání. Nejvyšší správní soud z uvedených důvodů došel k závěru, že kasační stížnost stěžovatelky proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 23. 2. 2011, č. j. 5 A 192/2010 – 45, je opodstatněná, a proto napadené rozhodnutí podle ustanovení § 110 odst. 1 věta první před středníkem s. ř. s. zrušil, a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení.

Podle § 110 odst. 3 s. ř. s., zruší-li Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského soudu (Městského soudu v Praze) a vrátí-li mu věc k dalšímu řízení, je krajský soud (Městský soud v Praze) vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem ve zrušovacím rozhodnutí.

Městský soud v Praze byl vázán při novém projednání věci shora uvedeným právním názorem Nejvyššího správního soudu, že předmětný spot není reklamou ve smyslu ust. § 2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání, nýbrž sponzorským vzkazem ve smyslu ust. § 2 odst. 1 písm. s) zákona o vysílání. Proto podle § 78 odst. 1, 4 s.ř.s. žalobou napadené rozhodnutí zrušil a věc žalované vrátil k dalšímu řízení, jak je uvedeno ve výroku rozsudku.

O nákladech řízení městský soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s.ř.s. a § 110 odst. 2 s. ř. s. a přiznal úspěšné žalobkyni náklady řízení ve výši soudních poplatků, které žalobkyně zaplatila z podané žaloby (2000,- Kč) a z podané kasační stížnosti (3000,- Kč). Náklady řízení jsou tak ve výši 5000,- Kč.

P o u ě n í : Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost za podmínek ust. § 102 a násl. s.ř.s., ve lhůtě do dvou týdnů po doručení rozsudku, prostřednictvím Městského soudu v Praze k Nejvyššímu správnímu soudu. Podle § 105 odst. 2 s.ř.s., stěžovatel musí být 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. Kasační stížnost je podle § 104 odst. 3 písm. a) s.ř.s. nepřípustná proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu po té, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že soud se neřídil právním názorem Nejvyššího správního soudu.

V Praze dne 11. srpna 2011

JUDr. Eva Pechová v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Sylvie Kosková