

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Elišky Cihlářové a soudců JUDr. Karla Šimky a JUDr. Jaroslava Hubáčka v právní věci žalobkyně: **Česká televize**, se sídlem Na Hřebenech II, Praha 4 – Kavčí Hory, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání**, se sídlem Škrétova 44/6, Praha 2, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 19. 1. 2011, č. j. 7 A 52/2010 – 47,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 19. 1. 2011, č. j. 7 A 52/2010 – 47, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 19. 1. 2011, č. j. 7A 52/2010-47-52, zamítl žalobu podanou žalobkyní (dále jen „stěžovatelka“), kterou se domáhala zrušení rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen „Rada“) ze dne 6. 10. 2009, sp. zn. 2009/717/LOJ/ČTV, č. j. LOJ/97/08, jímž byla stěžovatelce uložena pokuta ve výši 50 000 Kč za porušení povinnosti stanovené v ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., ve znění účinném do 31. 5. 2010 (dále jen „zákon o vysílání“), pro vysílání reklam, teleshoppingu a sponzorovaných pořadů. Porušení povinnosti se stěžovatelka dopustila tím, že jako provozovatel televizního vysílání označením sponzora CK Intact Velké Meziříčí (sponzor pořadu, mutace 1), které obsahovalo reklamní prvky, vysílaným dne 16. 3. 2009 v čase 06:10:10 hod. na programu ČT 1, nezajistila, aby reklamy a teleshopping byly rozeznatelné a zřetelně zvukově, obrazově či zvukově-obrazově oddělené od ostatních částí programu. V odůvodnění rozsudku městský soud uvedl, že za jediné rozlišovací kritérium mezi reklamou a sponzorováním, které vyplývá přímo ze zákona o vysílání, lze označit účel, který má posuzovaný spot naplňovat. Při hodnocení odvysílaného spotu proto Rada musí zejména posoudit, zda jsou údaje v něm uvedené

primárně pouze informativního charakteru či zda již jde o údaje určené k podpoře prodeje, nákupu nebo pronájmu výrobků nebo služeb. Kritériem pro hodnocení skutečného účelu spotu jsou pak prostředky, jimiž má být tohoto účelu dosaženo. Toto kritérium však již nevyplývá přímo ze zákona o vysílání. Uvedenými prostředky mohou být v případě spotu odvysílaného v rámci televizního vysílání v podstatě jakékoliv jeho obrazové nebo zvukové výrazové prostředky. Pro posouzení tak může být podstatný např. slogan, ať již v textové či zvukové formě, nebo naopak jeho absence. Relevanci má nepochybně zřetelný poukaz na určitou vlastnost propagovaného výrobku, na to, že je výrobek novinkou, či informace o tom, kde jej lze zakoupit. Evidentně reklamní pak bude sdělení informující o ceně výrobku, nabízených slevách nebo přímo srovnávající určitý produkt s konkurencí. Dalším z vodítek pro závěr, že spot měl za cíl přesvědčit diváka ke koupi produktu, může být jeho dynamika. Dynamické ztvárnění spotu není nutným znakem reklamy, nicméně bude spíše svědčit tomu, že se o reklamu jedná. Dynamika spotu bude relevantní v případě, že (spolu)vytváří reklamní sdělení, tj. přesvědčovací proces, který je pro diváka přímou pobídkou k nákupu výrobku (produktu). Dynamický spot však může být pouze sponzorským vzkazem, a to zejména, pokud se v něm neobjevují vedle dynamického ztvárnění žádné další pobídky ke koupi, nejsou zmiňovány určité kvality nebo vlastnosti produktu, případně není-li produkt vůbec zmiňován. Naopak i statický spot může být reklamou, a to v případě, kdy přes statické ztvárnění ostatní složky odvysílaného spotu mají jednoznačně reklamní obsah, např. statická informace o ceně výrobku. Vždy je však třeba hodnotit celkové vyznění spotu, a to z hlediska ústředního motivu, který by měl vycházet z jeho jednotlivých prvků a z jejich vzájemné souvislosti. Pro reklamu je typické, že její primární funkcí je přesvědčit diváka k prodeji, nákupu nebo pronájmu výrobků nebo služeb. Naopak je-li primárním cílem spotu informovat diváka pouze o existenci výrobku nebo služby, nejedná se o reklamu. Vzhledem k tomu, jak široký prostor zákon o vysílání ponechává pro interpretaci relevantních ustanovení, pokud jde o reklamu a sponzorský vzkaz, lze mezi nimi jen velmi obtížně vymezit ostrou hranici. Přesto, že její určení není jednoduché, je třeba ji v každém konkrétním případě stanovit a zohlednit přitom veškeré, leckdy i velmi detailní nebo zdánlivě marginální, okolnosti konkrétního odvysílaného spotu. Pouze na základě komplexního posouzení všech složek odvysílaného spotu může Rada, a případně i správní soud, při rozhodování obdobných případů kvalifikovaně rozhodnout. Městský soud uvedl, že Rada důvodně spatřovala reklamní charakter spotu v poukazu na vlastnost poskytované služby, a to počet zemí, v nichž lze jazykové kurzy absolvovat. Zároveň z dynamiky spotu lze usoudit, je jeho cílem bylo přesvědčit diváka o kvalitách poskytovaných služeb. Poukaz na množství destinací, a tedy na kvalitu a vlastnosti poskytované služby, a přímé oslovení („pro Vás“) je součástí přesvědčovacího procesu, který je pro diváka přímou pobídkou k využití služby. Další kvalitativní hledisko zvýrazněné slovy „pro Vaše děti“ mířilo na diváky – rodiče hodlající umožnit svým dětem jazykové vzdělání. Spot s ohledem na povahu prezentovaných služeb mířil již svou podstatou na kvalifikovaný okruh spotřebitelů, a to těch, kteří uvažovali či uvažují o jazykovém vzdělání a to případně i pobytem v zahraničí. V daném případě tak dynamický charakter spotu a poskytnuté informace nedaly relevantnímu spotřebiteli najevo pouze existenci služby a jejího poskytovatele, nýbrž i indicie, na jejichž základě se o využití služby rozhoduje. Z celkového pohledu tak byl spot způsobilý přesvědčit diváka k využití služeb právě prezentovaného sponzora, resp. ke zjišťování dalších konkrétních informací směřujících k využití služby (návštěva webových stránek sponzora, existence jeho poboček apod.). I když uvedení odkazu ne webové stránky nemá bez dalšího reklamní

charakter, v tomto případě odkaz reklamní charakter měl, neboť doplňoval již výše uvedené informace schopné přesvědčit spotřebitele. Navíc zobrazení odkazu nebylo statické, nýbrž dynamické, výrazně upoutávající (problikáváním) pozornost diváka. Důsledkem prezentovaného spotu tak nebylo pouze získání povědomí o existenci sponzora, ale divák zhlédnutím spotu získal i informace relevantní pro jeho rozhodování při výběru instituce, která mu jazykové vzdělání zajistí či zprostředkuje. Sponzor spotem demonstroval široký záběr svého marketingového působení a jeho snahou mohlo být neotřelým a zapamatovatelným způsobem upozornit diváka na svou existenci, avšak výsledkem této snahy nebyl sponzorský vzkaz, nýbrž reklama.

Proti tomuto rozsudku podala stěžovatelka v zákonné lhůtě kasační stížnost, v níž namítala nezákonnost napadeného rozsudku pro nesprávné posouzení právní otázky. Uvedla, že informace obsažené ve spotu směřovaly výlučně k zajištění povědomí o existenci sponzora, a to právě prostřednictvím informace o poskytovaných službách v rámci přípustných možností kreativního zpracování spotu a vlastní prezentace sponzora. Městský soud však toto zpracování vyhodnotil tak, že služby byly kvantitativně a kvalitativně specifikovány takovým způsobem, že výsledkem bylo reklamní sdělení. Má-li však sponzorský vzkaz plnit svůj účel, musí diváka také zaujmout, což není v rozporu s judikaturou Nejvyššího správního soudu. Je nutno brát v úvahu různé přístupy ke zpracování obsahu sponzorského vzkazu a nastavovat kriteria jeho hodnocení velmi citlivě. Městský soud postavil povšechnou informaci, že jazykové kurzy jsou „pro Vás a Vaše děti“ a „ve třiceti zemích“ na úroveň relevantní informace pro rozhodování při zvolení organizátora jazykového pobytu. Stěžovatelka má za to, že právě informace o specializaci sponzora, pokud jde o jazyky, destinace, kategorizace věkových skupin a jejich cenové zvýhodnění apod., které ve sponzorském spotu nebyly, jsou relevantní pro posouzení a vyhodnocení váhy informací, které naopak ve spotu uvedeny byly, aby bylo možno posoudit spot ve všech souvislostech a objektivně. Způsob zobrazení webových stránek sponzora nemůže potlačit informativní charakter spotu a je pouze obvyklým vyústěním spotu poskytujícího informaci o sponzorovi. Na webové stránky nebyl kladen takový důraz, který by potlačil informativní charakter odkazu. Posuzovaný spot svým obsahem ani způsobem zpracování nepřekročil hranice obecné, a tedy povolené charakteristiky sponzora prostřednictvím služby, a to ani v souvislosti s užitím prvků, které mají dynamický charakter. Opřel-li městský soud svoji úvahu o reklamním sdělení o vizuální zpracování tohoto odkazu, pak tato úvaha jde již nad rámec hodnocení vytýkaných reklamních atributů uváděných Radou, neboť ta v rozhodnutí pouze konstatovala, že výzva ke spotřebě je završena odkazem na internetové stránky, na nichž lze jazykové kurzy objednat. V žádném případě tento závěr Rada nedovozovala na základě toho, že zobrazení vlastního odkazu nebylo statické a výrazně upoutávalo problikáváním, jak uvedl městský soud. Ani v popisu spotu tuto skutečnost Rada neuvedla. Stěžovatelka proto navrhla, aby Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Rada ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že trvá na zákonnosti a bezvadnosti své správní úvahy a vzhledem k tomu, že se ztotožňuje se závěry městského soudu, navrhla, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s ust. § 109 odst. 2 a 3 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s."), vázán rozsahem a důvody, které uplatnila stěžovatelka v podané kasační stížnosti, a přitom sám neshledal vady uvedené v odstavci 3, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval stížní námitkou podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., že městský soud měl uvádět hodnocení spotu jdoucí nad rámec úvah Rady, v nichž popsala prvky spotu, ve kterých spatřuje jeho reklamní charakter ve smyslu ust. § 2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání. Je sice pravda, že Rada odkaz na webové stránky nepopsala jako výrazně upoutávající problikáváním, nicméně spot je v jejím rozhodnutí popsán včetně toho, že v jeho závěru se objeví odkaz na webové stránky sponzora. Rada k odkazu na webové stránky uvedla, že výzva ke spotřebě je završena odkazem na internetové stránky, na nichž lze jazykové kurzy objednat. Není zřejmé, na základě čeho městský soud použil v odůvodnění svého rozsudku pojem „výrazně upoutávající problikáváním" ve vztahu k uvedení webových stránek v závěru spotu, ale v této souvislosti není namítáno žádné procesní pochybení městského soudu a neplyne ani z obsahu soudního spisu. Jedná se tedy o interpretaci obsahu spotu městským soudem, přičemž spot byl na záznamovém médiu, které bylo součástí správního spisu. Rada popsala v odůvodnění rozhodnutí závěr spotu tak, že se v něm objevuje odkaz na webové stránky sponzora. Městský soud proto rozhodoval v mezích skutkového stavu, jak byl popsán a posuzován Radou ve správním rozhodnutí. Pokud shlédl obsah spotu jeho přehráním např. na obrazovce počítače mimo jednání, a proto v reakci na takto získaný vjem použil pojem „problikávání" odkazu na webové stránky sponzora, nebylo by v tom možno shledat pochybení. Ve správních řízeních jsou obsahem spisu zpravidla listiny s texty, nezřídka i jiné nosiče informací – plány, fotografie, trojrozměrné modely staveb, záznamová média obsahující audio- či videonahrávky, jiné hmotné předměty (např. vzorky zboží opatřeného ochrannou známkou) aj. Právní úprava správního soudnictví vychází ze zásady, že je-li předmětem sporu mezi žalobcem a správním orgánem pouze posouzení otázky právní, tj. aplikace příslušného právního předpisu, jeho interpretace a naplnění právních (nikoli však skutkových) podmínek pro subsumpci určitého právního pravidla na skutkový stav, není třeba provádět dokazování a lze rozhodnout i bez nařízení jednání, souhlasí-li s tím oba účastníci. Rozhodnout ve věci bez nařízení jednání jistě není možné za situace, že předmětem sporu je skutkový stav v užším slova smyslu, např. je-li spor o to, zda určitý text jsoucí součástí sponzorského vzkazu je při vysílání spotu v běžné televizní kvalitě čitelný. Pak je třeba ve věci nařídit jednání a provést důkaz, na základě něhož soud skutkový spor mezi účastníky řízení rozhodne. Dokazování promítnutím spotu se sponzorským vzkazem při jednání je tedy nezbytné tehdy, vede-li se spor o jeho obsah či doprovodné okolnosti ovlivňující jeho vnímání divákem, např. o technickou kvalitu vysílaného záznamu, zřetelnost, kontrast či jiné vlastnosti ovlivňující viditelnost určitých grafických prvků nebo textů spotu či o slyšitelnost nebo srozumitelnost jeho zvukového obsahu. Není-li však sporu o obsah spotu, spor je jen a pouze o jeho interpretaci (význam jeho jednotlivých částí, celkové vyznění spotu aj.), aniž by tato interpretace závisela na závěru o určitých v užším slova smyslu skutkových vlastnostech spotu, pak není třeba jeho promítnutí jako důkaz provádět a postačí, seznámí-li se soud s jeho obsahem obdobným způsobem, jakým se seznamuje s ostatním obsahem správního spisu. Je-li tedy součástí správního spisu záznamové médium, na němž je nahrán předmětný spot, soud si jej i bez jednání může a má promítnout, stejně jako se musí, má-li rozhodnout se znalostí všech

rozhodných skutečností, seznámit s ostatním obsahem správního spisu. Pokud se tedy městský soud takovým promítnutím spotu seznámil s jeho obsahem a tento obsah určitým způsobem interpretoval v souvislosti se zkoumáním, zda úkon, který provedl správní orgán ve správním řízení (tedy shlédnutí a interpretace spotu a jeho právní kvalifikace), byl učiněn v souladu se zákonem, nijak nepochybil. Z těchto důvodů není tato stížní námitka důvodná.

Dále se Nejvyšší správní soud zabýval námitkou nezákonnosti rozsudku městského soudu pro nesprávné posouzení právní otázky ve smyslu ust. § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., čili zda obsah předmětného spotu byl Radou posouzen jako reklama správně, ve smyslu definičních kritérií reklamy vymezených zákonem o vysílání.

Podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona o vysílání Rada uloží provozovateli vysílání a provozovateli převzatého vysílání pokutu ve výši od 5000 Kč do 2 500 000 Kč, pokud nedodrží povinnosti stanovené pro vysílání reklam, teleshoppingu a sponzorovaných pořadů.

Podle ust. § 53 odst. 1 zákona o vysílání je provozovatel vysílání povinen označit každý pořad sponzorovaný zcela nebo zčásti zejména na jeho začátku nebo na jeho konci obchodní firmou, obrazovým symbolem (logem), ochrannou známkou nebo známkou služeb identifikující sponzora.

Podle ust. § 2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání se reklamou pro účely tohoto zákona rozumí jakékoliv veřejné oznámení, vysílané za úplatu nebo jinou protihodnotu nebo vysílané za účelem vlastní propagace provozovatele vysílání, určené k podpoře prodeje, nákupu nebo pronájmu výrobků nebo služeb, včetně nemovitého majetku, práv a závazků.

Podle ust. § 2 odst. 1 písm. s) zákona o vysílání se sponzorováním pro účely tohoto zákona rozumí jakýkoliv příspěvek poskytnutý fyzickou nebo právnickou osobou, která neprovozuje televizní vysílání nebo produkci audiovizuálních děl, k přímému nebo nepřímému financování rozhlasových nebo televizních pořadů za účelem propagace jména a příjmení fyzické osoby nebo názvu právnické osoby, obchodní firmy, obrazového symbolu (loga) nebo ochranné známky, sponzora nebo jeho služby, výrobků nebo jiných výkonů.

Podle ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání je provozovatel vysílání povinen zajistit, aby reklamy a teleshopping byly rozeznatelné a u provozovatele rozhlasového vysílání zřetelně zvukově, u provozovatele televizního vysílání zřetelně zvukově, obrazově či zvukově-obrazově oddělené od ostatních částí programu.

V odůvodnění správního rozhodnutí popsala Rada předmětný spot takto: „*V obraze otáčející a přibližující se zeměkoule, v levém horním rohu logotyp Intact s podtextem „sponzor pořadu“. Do místa středu Evropy se zabodává sloup a na něj se věší směrníky ve formě vlajek. V levém dolním rohu odkaz na web www.intact.cz. V úvodu spotu je slyšet hluk letícího letadla a následující slova „Intact – jazykové kurzy v zahraničí pro vás a vaše děti. Ve třiceti zemích! www.intact.cz.*“ V odůvodnění svého rozhodnutí Rada uvedla, že předmětný spot má

reklamní prvky zejména co se týče přítomnosti odkazů na kvality produktu sponzora a výzvu ke spotřebě produktu. Spot má dynamický charakter, spočívající v otáčivém glóbu, do kterého se za zvuku letícího letadla zapichuje rozcestník, na němž jsou místo ukazatelů vlajky, jež prezentují velké množství jazykových kurzů, které sponzor poskytuje. Tuto prezentaci množství či rozsahu nabízeného produktu lze považovat za zdůraznění jeho kvality. Na toto je divák dále upozorňován slovy „jazykové kurzy pro vás a vaše děti" a „ve třiceti zemích". Cílem takové prezentace není podle Rady „pouhé" vytvoření dobrého jména či jeho propagace, ale zejména upoutání pozornosti diváka prezentací kvalit nabízeného produktu. Spojení „pro vás a vaše děti" lze podle Rady považovat za výzvu ke spotřebě produktu, která je reklamním prvkem a nikoliv prvkem povoleným pro označení sponzora. Výzva ke spotřebě produktu je završena odkazem na internetové stránky, na nichž lze jazykové kurzy objednat. Pro naplnění charakteru označení sponzora by zcela postačovalo pouhé konstatování statického charakteru o tom, kdo je sponzorem pořadu, aniž by se dále rozváděly kvality produktu sponzora. Vložením textu „sponzor pořadu" nelze z reklamního spotu učinit sponzorský vzkaz, pokud obsah spotu, v tomto případě tzv. reklamní příběh, jej řadí mezi reklamy.

Otázkou rozlišení mezi reklamou a sponzorským vzkazem se již Nejvyšší správní soud v minulosti opakovaně ve svých rozhodnutích zabýval, přičemž jeho judikatura se postupně vyvíjela.

Rozhodnutím, v němž Nejvyšší správní soud vytýčil prvotní základní zásady pro rozlišování mezi reklamou a sponzorským vzkazem, byl rozsudek ze dne 9. 11. 2006, č. j. 7 As 81/2005 - 79 (publikovaný pod č. 1063/2007 Sb. NSS a na www.nssoud.cz). V něm se ke spotu spočívajícímu ve sponzorském vzkazu mimo jiné uvádí, 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 (z důvodů výše uvedených). 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.*" Z výše uvedeného lze vyvodit, že významným, avšak ve své podstatě nutně jen velmi hrubým, ne vždy bez dalšího použitelným a zpravidla také nikoli jediným, rozlišovacím kritériem mezi sponzorským vzkazem a reklamou jsou jejich v určité míře rozdílné základní účely. Jádrem sdělení u sponzorského vzkazu bude zpravidla vytvoření či

posílení povědomí diváka o existenci sponzora a jeho nejrůznějších, pro diváka pozitivních či užitečných, vlastnostech, dovednostech či nabídkách, zatímco jádrem reklamního sdělení bude obvykle snaha přimět diváka ke koupi určitého produktu nebo služby.

Z judikatury správních soudů však postupně vyplynulo, co je ostatně při bližším zkoumání reklamní a marketingové praxe očividné, že výše uvedené svým způsobem ideálnětypické kategorie sponzoringu na straně jedné a reklamy na straně druhé se zpravidla navzájem prolínají. Prezentace vysílaná jako reklama ve smyslu definice v § 2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání může být postavena pouze jako příběh vytvářející či posilující povědomí diváka o výrobci (např. koncernu vyrábějícím automobily), jím užívané značce (značka automobilu nezřídka zčásti či zcela odlišná od obchodní firmy výrobce) nebo jiném charakteristickém označení, nezřídka chráněném instituty práva duševního vlastnictví, pod nímž prodává své produkty nebo skupiny produktů (např. nábytkové řady, čokoládové tyčinky). Někdy dokonce reklama pouze upozorňuje na určité životní situace, v nichž je vhodné uvažovat o koupi zboží či využití služeb zadavatele reklamy, např. upozorňuje na rizika, která lze pojistit, či na destinace, do kterých může být zajímavé cestovat. Na druhé straně samotná právní úprava sponzoringu rozhlasových či televizních pořadů připouští, aby byl sponzorský příspěvek poskytnut, a sponzorský vzkaz odvysílán, vedle propagace jména a příjmení fyzické osoby nebo názvu právnické osoby, obchodní firmy, obrazového symbolu (loga) nebo ochranné známky sponzora nebo jen sponzora samotného také k propagaci jeho služby, výrobků nebo jiných výkonů. Znamená to tedy, a judikatura to opakovaně akceptovala, že za sám o sobě nedovolený nemůže být považován takový sponzorský vzkaz, jehož podstatným obsahem je odkaz na službu, výrobek či jiný výkon vyráběný, přímo nebo nepřímo distribuovaný či jinak obchodně zajišťovaný sponzorujícím subjektem. Nejvyšší správní soud k tomu v rozsudku ze dne 27. 6. 2007, č. j. 6 As 44/2006 – 76, www.nssoud.cz, uvedl, že „*Obsah sponzorského vzkazu může být tvořen nejenom obchodní firmou, logem, ochrannou známkou, známkou služeb identifikující sponzora, ale i dalšími prvky, neboť zákon o vysílání v citovaném ustanovení jejich použití nezakazuje. Obsahem sponzorského vzkazu tak nemusí být jen obchodní firma, tj. název, pod kterým je podnikatel zapsán v obchodním rejstříku, nýbrž i označení jeho výrobků, které má chráněné ochrannou známkou a které často není shodné s označením obchodní firmy. Může být marketingovou strategií podnikatele zdůraznit při svých prezentacích jméno výrobku a nikoliv svou obchodní firmu, např. v situaci širokého výrobního spektra je možno se sponzorováním určitého typu pořadu zaměřit na určitý typ výrobku, aby tím podnikatel dal veřejnosti najevo svou existenci. Je proto zcela v souladu se zákonem umožnit sponzorovi takovou volbu. Stejně tak lze logicky očekávat, že podnikatel bude chtít svůj výrobek či svou obchodní firmu spojit s konkrétním slovním spojením, které by jeho osobně či jeho produkt co nejlépe charakterizovalo.*“ Uvedený přístup se v judikatuře Nejvyššího správního soudu ustálil. V řadě případů tak bylo akceptováno, že sponzorem, tedy propagovanou entitou, nebyla fyzická nebo právnická osoba obchodně zajišťující určitý výrobek, službu či jiný výkon, nýbrž výrobek, služba či jiný výkon (viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 9. 2009, č. j. 6 As 13/2009 – 92, ze dne 2. 6. 2010, č. j. 6 As 5/2010 – 91, ze dne 23. 10. 2009, č. j. 7 As 3/2009 – 65, ze dne 25. 11. 2009, č. j. 7 As 53/2009 – 89, či ze dne 17. 6. 2010, č. j. 7 As 16/2010 – 64, všechny dostupné na www.nssoud.cz).

Rovněž další z prvotních rozlišovacích kritérií popsaných v citovaném rozsudku, a to zásadní nepřípustnost silně dynamické, srovnávací či přesvědčovací povahy sponzorského vzkazu, bylo další judikaturou upřesňováno.

V rozsudku ze dne 26. 5. 2010, č. j. 7 As 30/2010 – 93, dostupný na www.nssoud.cz, k tomu Nejvyšší správní soud uvedl: *„Za jediné rozlišovací kritérium mezi reklamou a sponzorováním, které vyplývá přímo ze zákona o provozování vysílání, lze označit účel, který má posuzovaný spot naplňovat. Při hodnocení odvysílaného spotu proto žalovaná musí zejména posoudit, zda jsou údaje v něm uvedené primárně pouze informativního charakteru či zda již jde o údaje určené k podpoře prodeje, nákupu nebo pronájmu výrobků nebo služeb. Kritériem pro hodnocení skutečného účelu spotu jsou pak prostředky, jimiž má být tohoto účelu dosaženo. Toto kritérium však již nevyplývá přímo ze zákona o provozování vysílání. Uvedenými prostředky pak mohou být v případě spotu odvysílaného v rámci televizního vysílání v podstatě jakékoliv jeho obrazové nebo zvukové výrazové prostředky. Pro posouzení tak může být podstatný např. slogan (ať již v textové či zvukové formě), nebo naopak jeho absence. Relevanci má nepochybně zřetelný poukaz na určitou vlastnost propagovaného výrobku, na to, že je výrobek novinkou, či informace o tom, kde jej lze zakoupit. Evidentně reklamní pak bude sdělení informující o ceně výrobku, nabízených slevách nebo přímo srovnávající určitý produkt s konkurencí. Dalším z vodítek pro závěr, že spot měl za cíl přesvědčit diváka ke koupi produktu, může být jeho dynamika. V této souvislosti je nutné zdůraznit, že dynamické ztvárnění spotu není nutným znakem reklamy, nicméně bude spíše svědčit tomu, že se o reklamu jedná. Dynamika spotu bude relevantní v případě, že (spolu)vytváří reklamní sdělení, tj. přesvědčovací proces, který je pro diváka přímou pobídkou k nákupu výrobku (produktu). I dynamický spot však může být pouze sponzorským vzkazem, a to zejména, pokud se v něm neobjevují vedle dynamického ztvárnění žádné další pobídky ke koupi, nejsou zmiňovány určité kvality nebo vlastnosti produktu, případně pokud není produkt vůbec zmiňován. Naopak i statický spot může být reklamou, a to v případě, kdy přes statické ztvárnění ostatní složky odvysílaného spotu mají jednoznačně reklamní obsah (např. statická informace o ceně výrobku). Vždy je však třeba hodnotit celkové vyznění spotu, a to z hlediska ústředního motivu, který by měl vycházet z jeho jednotlivých prvků a z jejich vzájemné souvislosti. Pro reklamu je typické, že její primární funkcí je přesvědčit diváka k prodeji, nákupu nebo pronájmu výrobků nebo služeb. Je-li naopak primárním cílem spotu informovat diváka pouze o existenci výrobku nebo služby, nejedná se o reklamu. Vzhledem k tomu, jak široký prostor zákon o provozování vysílání ponechává pro interpretaci relevantních ustanovení, pokud jde o reklamu a sponzorský vzkaz, lze mezi nimi jen velmi obtížně vymezit ostrou hranici. Přesto, že její určení není jednoduché, je třeba ji v každém konkrétním případě stanovit a zohlednit přitom veškeré, leckdy i velmi detailní nebo zdánlivě marginální okolnosti konkrétního odvysílaného spotu.“*

Soud v daném konkrétním případě neshledal po zvážení všech okolností nepřípustně dynamickými tři sponzorské spoty zaměřené na propagaci konkrétních výrobků. Děj prvního spotu byl následující: *„Na tmavé obrazovce se objevuje modelka s velmi dlouhými vlasy, v prvním záběru jí vlasy vlají jako ve větru, pak se urovnají a v dalším záběru je detailní pohled na modelku. Ve spodní části obrazovky se objeví uprostřed světlý nápis „sponzor reklamní znělky.“ Záběr se mění a v horní části obrazovky je logo „Remington“, pod ním některé z nabízených produktů. Hudební podkres zní velmi mladistvě a doplňuje celkový dojem z reklamy podle probíhajících záběrů. Zvukový doprovod tvoří ženský hlas slovy: „Sponzorem reklamní znělky je Remington, specialista v péči o vlasy.“ Po spotu následuje*

klidný, statický, bílý obraz s červeným nápisem: REKLAMA, po němž je do vysílání zařazen blok reklam.“ Druhý spot měl tento děj: „*Modrá obrazovka s bílým spodním okrajem znázorňujícím siluetu zasněženého lesa. V modré části se nejprve objevuje jeden digitální fotoaparát zleva, posléze druhý zprava; v pravé spodní části je nápis Panasonic, pod ním text „Ideas for life.“ V bílém spodním pruhu je vlevo černý nápis „sponzor reklamní znělky“, v pravém rohu webová adresa www.panasonic.cz. Reklama je ve zvuku podkreslena zvukem cinkajících rolniček a zvukový doprovod tvoří mužský hlas slovy: „Šťastné Vánoce a hodně dárků od Ježíška vám přeje Panasonic.“ Po spotu následuje klidný, statický, bílý obraz s červeným nápisem: REKLAMA, po němž je do vysílání zařazen blok reklam.*“ Třetí spot pak měl tento děj: „*Pomalu se pohybující záběr kamery na řadu hraček, mezi kterými sedí malá holčička. Obraz se ustálí na ozdobeném vánočním stromku, v levém dolním rohu se objevuje oranžové logo Globusu, obsahující navíc text „PRO VÁS COKOLI“ a adresu webových stránek www.globus.cz. Současně ve zvuku zaznívá hlas malé holčičky: „Štědré Vánoce Vám přeje Globus!“ V pravém horním rohu se cca po dvou vteřinách objevuje malý bílý nápis „sponzor reklamní znělky.“ Po spotu následuje klidný, statický, bílý obraz s červeným nápisem: REKLAMA, po němž je do vysílání zařazen blok reklam.*“

K tomu Nejvyšší správní soud uvedl: „*Sponzor v rámci ztvárnění tohoto sponzorského vzkazu dle své marketingové strategie pouze upozornil na existenci obchodního řetězce Globus a na určitý druh zboží, který v něm lze zakoupit – hračky. Přesto, že posuzovaný spot není zcela statického charakteru a obraz se pomalu hýbe, nevytváří tím však žádný ucelený příběh, jehož dynamičnost by byla součástí přesvědčovacího procesu ke koupi zboží. Rovněž nejsou nikterak zmiňovány kvality či vlastnosti výrobků, jejich cena či jakékoliv srovnání s obdobným zbožím či nabídkou konkurenčního obchodního řetězce. Nejvyšší správní soud proto neshledal u spotu upozorňujícího na existenci obchodního řetězce Globus záměr a účel spočívající ve vybízení ke koupi určitého zboží. Ohledně spotu v němž společnost Panasonic upozorňuje na existenci produktů Lumix, který žalovaná posuzovala v rozhodnutí ad 2). Nejvyšší správní soud dospěl k obdobnému závěru. Zákonná úprava umožňuje, aby bylo sdělení prostřednictvím sponzorského vzkazu zaměřeno na existenci obchodní firmy (zde Panasonic) či výrobků společnosti (fotoaparáty Lumix). Souvislost s vánoční tématikou zobrazení a zvukovým doprovodem, v němž výrobce přeje divákům šťastné Vánoce, není dle názoru Nejvyššího správního soudu určující pro posouzení toho, zda obsahově šlo o reklamu či sponzorský vzkaz. Jak již bylo výše řečeno, rozhodným zde je posouzení účelu sdělení, tedy zda bylo zjevným účelem spotu vybídnout diváka ke koupi konkrétního zboží, nebo pouze upozornit na jeho existenci či existenci obchodní firmy. V případě spotu společnosti Panasonic se jedná spíše o statické obrazové ztvárnění, postrádající jakýkoliv příběh a dynamičnost. Spot pouze zcela pasivně poukazuje na existenci produktů společnosti Panasonic bez jakékoliv popisné konkretizace výrobků, jejich předností či vlastností. Spot nebyl v žádném případě ztvárněn tak, že by ústředním motivem bylo přesvědčit diváka ke koupi určitého výrobku. Rovněž není přítomna informace o ceně či případné slevě při rychlém zakoupení; prvek srovnání také absentuje.*“

Podobně v rozsudku ze dne 28. 4. 2011, č. j. 7 As 40/2011 – 63, www.nssoud.cz, Nejvyšší správní soud hodnotil spot se sponzorským vzkazem s následujícím dějem: „*Postava dirigenta v popředí, otevírá se černá opona, za zvuků hudby se z kousků obrazů sestaví postupně čtyři obrazy s moderními obytnými domy. V závěru spotu velký text ‚sponzor pořadu GEOSAN Development www.geosandevelopment.cz‘. Spot je doprovázen hlasem mimo obraz: ‚Stavíme pro vás nové byty – Geosan Development!‘*“ V prvcích dirigenta, stavění domů a

hudby neshledal Nejvyšší správní soud reklamní příběh, ani neměl za to, že by tyto prvky vybočovaly z běžných prostředků používaných k propagaci sponzora pořadu ve sponzorských vzkazech. Uvedl, že *„(p)okud není sponzor divákům všeobecně znám, je samozřejmé, že se ve sponzorském vzkazu bude snažit představit předmět své činnosti. Proto není samo o sobě znakem reklamy ve smyslu ust. § 2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání ani sdělení, že sponzor pořadu staví byty. V předmětném spotu podle výše uvedeného popisu není ani upřesněno, že by se jednalo o konkrétní byty, popřípadě alespoň rámcově, že se jedná o byty v určité lokalitě. Stejně tak není zdůrazňována žádná vlastnost produktů sponzora (skutečnost, že jsou stavěny byty nové, je nutno pokládat za samozřejmost, nikoliv za zdůraznění vlastnosti bytů), ani nejsou diváci vyzýváni ke koupi produktů sponzora či využití jeho služeb. Pokud stěžovatelka tvrdila, že se jedná o nabídku služeb, není z výše uvedeného vůbec zřejmé, vůči komu by tato nabídka měla směřovat. Sponzor byl limitován prostorem, který zákon dává sdělením ve sponzorském vzkazu, a zřejmě i proto se v předmětném spotu objevuje pouze kusá informace, která není ani dostatečně určitá. Sponzor může být stavební společností, která poskytuje služby investorům, nebo může být naopak on sám investorem, který nechá postavit byty a poté je nabízí k prodeji či pronájmu. Předmětný spot i proto nelze chápat jako nabídku konkrétního produktu (zboží či služby), neboť není zřejmé, komu by měla být tato nabídka určena. Nejvyšší správní soud posuzoval všechny zmíněné faktory předmětného spotu také společně, přičemž dospěl k závěru, že užité dynamické prvky nejsou podle popisu obsaženého v rozhodnutí stěžovatelky natolik intenzivní, aby mohly ve spojení s obecným sdělením sponzora, kterým pouze velmi rámcově představil svou činnost, učinit předmětný spot reklamou ve smyslu ust. § 2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání. Hudba, dirigent a sestavení čtyř obrazů s moderními obytnými domy pouze dokreslují závěrečné sdělení: „Stavíme pro vás nové byty – Geosan Development!“. Jako celek se jedná toliko o představení sponzora ve sponzorském vzkazu, nikoliv o reklamu.“*

Z výše uvedené judikatury, hodnocené v celku a s přihlédnutím k jejímu vývoji v čase, lze vyvodit následující pravidla rozlišování mezi reklamou a sponzorským vzkazem.

V první řadě je nutno každý vysílaný spot posuzovat komplexně, zohlednit všechny jeho rozhodné aspekty ve vzájemných souvislostech a vážit, který z nich je v konkrétním případě významnější a který ustupuje do pozadí. Podstatné je celkové vyznění spotu, nikoli jeho izolované dílčí aspekty. Sponzorský vzkaz musí být zpravidla pouze velmi krátkým sdělením (trvajícím typicky jen několik málo sekund). Lze však připustit i sdělení delší, např. je-li přítomno na obrazovce v podobě pouhé informace o sponzorovi v průběhu vysílání určitého pořadu (např. v jednom z rohů obrazovky) a zabírá v poměru k celému obrazu nepatrnou plochu.

Sponzorem vystupujícím v reklamním spotu může být výrobek, služba či jiný výkon obchodně zajišťovaný určitou fyzickou či právnickou osobou, nikoli tato osoba samotná. Skutečnost, že „sponzorem“ je uvedený výkon, a nikoli osoba, sama o sobě neposiluje reklamní a neoslabuje „sponzorský“ charakter spotu. Dynamičnost spotu a to, že jeho obsahem je i určitý „minipříběh“ přibližující sponzora či některé jeho marketingově relevantní vlastnosti, sama o sobě nemusí posilovat reklamní charakter spotu. Může však ve spojení s dalším jeho obsahem, např. poukazem na výhodnost nabídky, slevu, srovnáním s jinými výrobky, službami či dalšími výkony apod., v celkovém hodnocení spotu převážit a zařadit jej mezi reklamu.

Označení, že pořad je sponzorován, je nutno považovat za zcela nezbytnou součást sponzorského vzkazu, a pokud absentuje, řadí spot mezi sdělení jsoucí v rozporu s § 53 odst. 1 zákona o vysílání. Je tomu tak proto, že základním požadavkem obsahové transparence televizního či rozhlasového vysílání je, aby u sponzorského vzkazu jako části programu, jež je vysílána v zájmu určité osoby odlišné od provozovatele vysílání a jí i placena, byl tento rys na první pohled a bez obtíží pro diváka rozpoznatelný. Jen tak je totiž zajištěno, aby divák k obsahu sponzorského vzkazu jako svého druhu reklamy mohl přistupovat s vědomím, že jeho objektivita rozhodně nemusí být dána, neboť vzkaz je vysílán na objednávku sponzora a v jeho zájmu. Spot se sponzorským vzkazem musí být jednoduše identifikovatelný jako takový a oddělen od ostatních částí programu podobně jako musí být podle § 48 odst. 4 písm. a) zákona o provozování vysílání, v rozhodném znění, zřetelně oddělena reklama. Oddělení od ostatních částí programu však neznamená, že by spot se sponzorským vzkazem musel být na začátku a na konci označen jako sponzorský vzkaz, podobně jako je tomu u reklamy. Ke splnění požadavku oddělení od ostatních částí programu bude zpravidla postačovat, nesplývá-li s předchozími či následujícími částmi programu po stránce obsahové tak, že by samotný vzkaz od těchto částí programu divák nemohl patřičně odlišit, a je-li zřetelnou součástí jeho obsahu sdělení, že se jedná o sponzorský vzkaz [např. sdělení typu „sponzorem pořadu je (...)“, „tento pořad vám přináší (...)“, „sponzorem časomíry je (...)“ apod. Uvedené sdělení může mít různou formu (zvukovou, textovou, jejich kombinaci apod.). Podstatné je, aby se v kontextu dalšího obsahu sponzorského vzkazu jednalo o sdělení přiměřeně výrazné. V případě, že informace o sponzorovi má textovou formu, je třeba, aby šlo o text na obrazovce přiměřenou dobu přítomný, přiměřeně čitelný a srozumitelně upozorňující na to, že pořad je sponzorován a kdo, příp. jaký produkt, je jeho sponzorem.

S ohledem na výše uvedené je zřejmé, že předmětný spot z mezí sponzorského vzkazu nevybočil. Vytváří povědomí o předmětu činnosti sponzora, kterou je pořádání jazykových kurzů v řadě zemí světa, určených pro široký okruh zájemců (mladší i starší generaci) a odkazuje obecně na webové stránky sponzora. Dává tedy pouze základní informaci o jednom z komunikačních kanálů, na kterém je možno sponzora kontaktovat. Určitá dynamika spotu v daném případě nemění jeho základní charakter, neboť otáčející se globus a směrovky ve formě vlaječek jsou jen pohyblivým obrazovým prvkem vykreslujícím základní činnost sponzora hravým a nápaditým způsobem. Slogan „pro Vás a Vaše děti“ nemá sám o sobě ani spolu s jinými vlastnostmi spotu charakter jasné a přímé pobídky k objednání nějakého konkrétního jazykového kurzu. Pouze informuje o základní povaze služby sponzorem nabízené. Celkové vyznění spotu je tedy takové, že upozorňuje na existenci sponzora, charakterizuje jeho základní obor činnosti a prezentuje jeden (v běžné marketingové praxi významný a zcela obvyklý) komunikační kanál diváka ke sponzorovi. Takový obsah spotu se pohybuje v intencích obvyklého účelu sponzorského vzkazu, tedy prezentovat sponzora divácké veřejnosti a posílit její povědomí o jeho existenci a činnosti. Spot má stopáž několik sekund a je zřetelně označen jako sponzorský vzkaz na obrazovce dobře čitelným sdělením, kdo je sponzorem pořadu (Intact).

Všechny uvedené aspekty posuzovaného spotu, hodnocené ve svém celku, tedy ukazují, že se jedná o běžný sponzorský vzkaz propagující určitou entitu poskytující určitou službu. Jeho dynamika ani způsob a obsah informace o sponzorem poskytovaných

službách nevybočují z obvyklých mezí sponzorských vzkazů. Z obsahu vzkazu je dobře patrné, že má povahu zvláštního, zákonem povoleného, typu reklamního sdělení. Hranice mezi vzkazem a dalšími částmi programu je zřetelně vytýčena sdělením, že jde o sponzorský vzkaz.

Ze shora uvedených důvodů dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že Rada i městský soud posoudily nesprávně právní otázku, zda předmětný spot byl neoddělenou reklamou ve smyslu § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání.

Nejvyšší správní soud z výše uvedených důvodů napadený rozsudek podle ust. § 110 odst. 1 věta první před středníkem s. ř. s. zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení. V tomto řízení je městský soud podle odst. 3 citovaného ustanovení vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku. O věci bylo rozhodnuto bez jednání postupem podle § 109 odst. 1 s. ř. s., podle něhož o kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud zpravidla bez jednání.

O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne městský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 29. června 2011

JUDr. Eliška Cihlářová
předsedkyně senátu