

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Elišky Cihlářové a soudců JUDr. Jaroslava Hubáčka a JUDr. Karla Šimky v právní věci žalobkyně: **Česká televize**, se sídlem Na Hřebenech II, Kavčí hory 1, Praha 4, 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 20. 4. 2010, č. j. 6 Ca 365/2009 – 46,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 20. 4. 2010, č. j. 6 Ca 365/2009 – 46, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 20. 4. 2010, č. j. 6 Ca 365/2009 – 46, zamítl žalobu, jíž se Česká televize (dále jen „stěžovatelka“) domáhala zrušení rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen „Rada“) ze dne 7. 10. 2009, č. j. vav/6968/09, kterým byla stěžovatelce uložena pokuta ve výši 800 000 Kč za nedodržení 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, jehož se dopustila tím, že v měsíci květnu 2008 zařadila do vysílání na programech ČT 1 a ČT 2 celkem v 8 případech obchodní sdělení na produkt Vodafone, Jde to i jinak (mutace 5), které naplňovalo definiční znaky reklamy. V odůvodnění rozsudku městský soud k námitce nesprávného právního posouzení předmětného obchodního sdělení jako reklamy nejprve poukázal na konstantní judikaturu Nejvyššího správního soudu k otázce rozlišení mezi reklamou a sponzorským vzkazem. Dále ocitoval závěry vyslovené Radou v napadeném rozhodnutí a uvedl, že v daném případě se Rada dostatečně vypořádala s požadavkem na řádné odůvodnění toho, na základě jakých skutečností dospěla k závěru, že se jednalo o reklamu. Z předmětného spotu

je možné dovodit určitou kvalitu služeb nabízených společností Vodafone Czech Republic, a. s. (dále jen „společnost Vodafone“), kterou se tyto služby odlišují od služeb nabízených jinými operátory, neboť je zdůrazňována výhodnost z hlediska spojení s dalšími osobami. Závěr Rady nelze hodnotit jako nesprávné právní posouzení. Nelze vyloučit, že se jednalo o srovnání s jinými operátory a o snahu získání nových zákazníků právě pro charakter služeb nabízených pod sloganem „Jde to i jinak“. Rada proto nepochybila, pokud dospěla k závěru, že předmětné obchodní sdělení naplňuje zákonné znaky reklamy definované v ust. § 2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání. Městský soud také přisvědčil námitce stěžovatelky, že ve výroku napadeného rozhodnutí je v souvislosti s ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání nesprávně uvedeno, že stěžovatelka porušila povinnost stanovenou pro vysílání reklam, teleshoppingu a sponzorovaných pořadů, protože citované ustanovení upravuje povinnosti provozovatele pouze při vysílání reklam a teleshoppingu. Tato nesprávnost však podle městského soudu není vadou, která by způsobovala zmatečnost a nesrozumitelnost výroku napadeného rozhodnutí, v jejímž důsledku by muselo být napadené rozhodnutí hodnoceno jako nepřezkoumatelné a nezákonné. Z výroku napadeného rozhodnutí je zřejmé, za jaké jednání byla stěžovatelce pokuta uložena a že se tak stalo podle ust. § 60 odst. 1 písm. 1) zákona o vysílání.

Proti tomuto rozsudku podala stěžovatelka v zákonné lhůtě kasační stížnost z důvodu uvedeného v ust. § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., v níž namítala, že městský soud nesprávně posoudil otázku, zda se jednalo o reklamu či sponzorský vzkaz. Stěžovatelka má za to, že sponzor se prezentoval přípustnými prvky. Společnost Vodafone se divákovi představila prostřednictvím loga a registrovaného sloganu „Jde to i jinak“. Nemůže být pochyb o tom, že stěžovatelka dostála požadavku zákona z hlediska obsahu spotu, resp. § 2 odst. 1 zákona o vysílání. V této souvislosti stěžovatelka poukázala na to, že podle Nejvyššího správního soudu je přípustné, aby výrobek sponzora byl spojen s konkrétním slovním spojením, které produkt charakterizuje. Městský soud pak dospěl k závěru, že když zákonem není zakázáno použití sloganu charakterizujícího výrobek, je také přípustná charakteristika výrobku dynamickou obrazovou složkou, nemá–li tato reklamní vyznění. V dané věci spojení obrazové složky se zvukovou představuje maximálně zjednodušenou všeobecnou informaci o sponzorovi, která ve zkratce obecně charakterizuje prostřednictvím sloganu a dynamických prvků službu sponzora. Tato informace má primárně informativní charakter. Zvuková i obrazová složka představuje velmi krátký časový úsek, tudíž jakémukoli „přesvědčovacímu procesu ve smyslu reklamy“ není nastaven dostatečný časový prostor. Spojení „Jde to i jinak“ je neurčitým konstatováním, které nelze chápat jako kvalitativní hledisko, ale pouze jako upozornění na existenci sponzora v rámci povolené charakteristiky poskytovaných služeb. Ačkoli předmětný spot obsahuje dynamické prvky, výraznost zvukové i obrazové dynamiky nelze v tomto případě hodnotit jako znak reklamy, protože celkové vyznění spotu není možno kategoricky vyhodnotit jako přímou pobídku ke koupi výrobku, která by byla jeho ústředním motivem. Spot není založen na vyzdvihování konkrétních kvalitativních prvků ani hodnocení či srovnávání s jinými obdobnými výrobky a není zpracován jako reklamní příběh, tj. neopírá se o dějovou osu svědčící svým obsahem reklamnímu příběhu. Užité dynamické prvky vzhledem k obsahu spotu nepřesahují z hlediska celkového posouzení akceptovatelnou míru únosnosti, a to i ve srovnání s jinými spoty, které byly rovněž předmětem soudních sporů (např. ve věci vedené u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 7 As 63/2009 či sp. zn. 7 As 54/2009). Pokud se městský soud ztotožnil s tvrzením, že

v obchodním sdělení je použita část reklamy figurující v klasických reklamních blocích a běžnému divákovi se tak stírá rozdíl mezi reklamou a tímto obchodním sdělením, neboť jejich zpracování i vyznění je stejné, pak je podle stěžovatelky nutno trvat na tom, že vycházel pouze z tvrzení Rady, které nebylo ničím doloženo. Městský soud tedy nepostupoval správně, pokud dospěl k závěru, že se v daném případě jednalo o reklamní sdělení. Ze shora uvedených důvodů stěžovatelka navrhla zrušení napadeného rozsudku a vrácení věci městskému soudu k dalšímu řízení.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s ust. § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které stěžovatelka uplatnila v podané kasační stížnosti, a přitom sám neshledal vady uvedené v odstavci 3, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Podle ustanovení § 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 ustanovení § 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.

Stěžovatelka v kasační stížnosti namítala, že městský soud nesprávně posoudil otázku, zda předmětný spot byl reklamou ve smyslu ust. § 2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání.

Při hodnocení této námitky vycházel Nejvyšší správní soud z odůvodnění správního rozhodnutí, ve kterém Rada mimo jiné uvedla, že předmětný spot trval cca 5 vteřin a popsala jej tak, že *„Na bílé obrazovce vidíme věšák, na kterém se objevují postupně tři bundy a kšiltovka; tento obraz doprovází mužský hlas: „Přivést přátele se vyplatí“. Ve spodní části obrazovky je po celou dobu nápis „sponzor reklamní znělky“. Druhou část spotu tvoří červené pozadí, s logem firmy „vodafone“ a v horní části velkými písmeny napsané heslo „Jde to i jinak“. Ve druhé sekvenci už označení sponzora reklamní znělky chybí. Ve zvuku opět stejný mužský hlas: „Vodafone, jde to i jinak!“*

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), 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 (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."

Reklama ve srovnání se sponzorským vzkazem tedy na diváka působí agresivnějšími výrazovými prostředky, a proto 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. Výše uvedená kritéria pro rozlišení mezi reklamou ve smyslu ust. § 2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání a sponzorským vzkazem jsou plně aplikovatelná i pro tuto věc.

V daném případě podle názoru Nejvyššího správního soudu směřují všechny prostředky použité v předmětném spotu (slogany, logo a krátká obrazová sekvence) k propagaci sponzora pořadu, nikoliv k prezentaci jeho produktu. Ze způsobu použití těchto prostředků nelze dovodit, že spot byl reklamou. Slogany „Jde to i jinak" a „Přivést přátele se vyplatí" jsou obecné a nepoukazují na určité vlastnosti či kvality produktu. Z předmětného spotu navíc není ani seznatelné, o jaký produkt společnosti Vodafone by se mělo jednat. Rada sice v odůvodnění svého rozhodnutí uvádí, že spot propaguje produkt „Jde to i jinak", ale k tomuto svému tvrzení opomněla uvést, jaký výrobek či služba společnosti Vodafone jsou tímto způsobem prezentovány. Rovněž tak ani z odůvodnění napadeného rozsudku není zřejmé, jaký produkt měl být předmětným spotem propagován. Obrazová sekvence, jak je popsána v napadeném správním rozhodnutí, pak pouze doplňuje citované slogany a ani samostatně, ani ve spojení s ostatními audiovizuálními prostředky užitými ve spotu, nevybízí diváka ke koupi produktů společnosti Vodafone. Pokud jde o užití loga, toto je u sponzorských vzkazů zcela běžné a předpokládá je i zákon o vysílání (§ 53 odst. 1). Neobstojí ani argumentace městského soudu, že „v daném případě nelze vyloučit, že se jedná o srovnání s jinými operátory a o snahu k získání nových zákazníků". Ve spotu totiž žádná výslovná či alespoň skrytá zmínka o konkurenci nebo jejích produktech obsažena není. Spot tak ani v náznaku nesrovnává společnost Vodafone s jinými operátory. Snaha o oslovení nových zákazníků je pak zcela legitimním cílem sponzorování. Vytváření dobrého jména sponzora v sobě totiž nepochybně zahrnuje i úsilí o oslovení co nejširšího okruhu potenciálních klientů. Možné ovlivnění diváka předmětným spotem je navíc do značně míry determinováno minimální délkou spotu (cca 5 vteřin). Časový rozsah spotu přitom nebyl Radou ani městským soudem jakkoliv zohledněn.

Ze shora uvedených důvodů dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že předmětný spot nevybízel diváka ke koupi výrobků či služeb, a nebyl tedy reklamou ve smyslu ust. §

2 odst. 1 písm. n) zákona o vysílání. Městský soud tedy tuto právní otázku posoudil nesprávně, a proto je tato stížní námitka důvodná.

Dále stěžovatelka namítala, že se městský soud ztotožnil s tvrzením Rady, že v předmětném spotu byla použita část reklamy figurující v klasických reklamních blocích, přičemž tento závěr Rada nedoložila konkrétními důkazy. K této námitce Nejvyšší správní soud uvádí, že městský soud uvedený závěr Rady pouze citoval a konkrétně se k jeho správnosti nevyjádřil, neboť pro to, vzhledem k obsahu žaloby, neměl důvod. Stěžovatelka totiž tuto námitku v žalobě neuplatnila. Vznesla-li tuto námitku až v kasační stížnosti, jedná se důvod, který neuplatnila v řízení před městským soudem, ač tak učinit mohla (§ 104 odst. 4 s. ř. s.), a proto se jí Nejvyšší správní soud věcně nezabýval.

Z výše uvedeného důvodu Nejvyšší správní soud napadený rozsudek podle ust. § 110 odst. 1 věta první před středníkem s. ř. s. zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení. 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.

V dalším řízení je městský soud vázán právním názorem, který je vysloven v tomto rozsudku (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

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 3. března 2011

JUDr. Eliška Cihlářová
předsedkyně senátu