

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Milady Tomkové a soudců JUDr. Kateřiny Šimáčkové a JUDr. Bohuslava Hnízdila v právní věci žalobkyně: **FTV Prima, spol. s r. o.,** se sídlem Na Žertvách 24/132, Praha 8 - Libeň, zastoupené Mgr. Ludmilou Kutějovou, advokátkou, se sídlem Sokolovská 49/5, Praha 8, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání,** se sídlem Škrétova 44/6, Praha 2, proti rozhodnutí žalované ze dne 2. 6. 2009, č. j. vav/4499/09, sp. zn. 2008/1558/vav/FTV, v řízení o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 18. 3. 2010, č. j. 11 Ca 246/2009 - 76,

takto:

I. V řízení o kasační stížnosti žalované podané proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 18. 3. 2010, č. j. 11 Ca 246/2009 - 76, **se pokračuje**.

II. Kasační stížnost **se zamítá**.

III. Žalovaná **je povinna** uhradit žalobkyni k rukám její zástupkyně Mgr. Ludmily Kutějové, advokátky, se sídlem Sokolovská 49/5, Praha 8, náklady řízení ve výši 2880 Kč do šedesáti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

[1] Rozhodnutím ze dne 2. 6. 2009, sp. zn. 2008/1558/vav/FTV, dospěla žalovaná k závěru, že žalobkyně porušila povinnosti podle § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, (dále jen „zákon o vysílání"), tím, že zařadila dne 1. 9. 2008 v 08:06:33 hodin do vysílání reklamu na produkt FOOD, časopis (mutace 1) označenou jako sponzor reklamní znělky. Druhým výrokem citovaného rozhodnutí pak žalovaná žalobkyni uložila podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona o vysílání pokutu ve výši 800 000 Kč. Z napadeného správního rozhodnutí i

z obsahu správního spisu vyplývá, že sankcionovaný spot měl takovýto obsah: *„Na černofialovém pozadí vidíme vlevo otáčející se mrkev, vedle ní obálku časopisu F.O.O.D. V horním pravém rohu je nápis F.O.O.D. s mottem ‚jídlo a ještě mnohem víc' a dalším nečitelným textem, ve spodním rohu je po celou dobu text: ‚SPONZOR REKLAMNÍ ZNĚLKY'. Ve zvuku říká mužský hlas: ‚Jídlo a ještě mnohem víc ... časopis FOOD, sponzor reklamní znělky.' Spot je doprovázen příjemnou pomalou jazzovou podkreslující hudbou.“*

[2] Proti tomuto rozhodnutí brojila žalobkyně žalobou, které Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 18. 3. 2010, č. j. 11 Ca 246/2009 - 76, vyhověl a věc vrátil žalované k dalšímu řízení. Důvody zrušení napadeného správního rozhodnutí žalované spočívaly podle městského soudu v tom, že na posuzovaný spot není možno nahlížet jako na reklamu a všechny v něm použité prvky jsou přípustnými prvky sponzorského vzkazu, a dále v tom, že ve spise není založen protokol o promítnutí sporného sponzorského vzkazu členům Rady pro rozhlasové a televizní vysílání. Podle městského soudu pouhé sdělení žalované v odůvodnění napadeného správního rozhodnutí, že *„Rada provedla důkaz obrazově-zvukovým záznamem“* je nedostatečné a oprávněně vzbuzuje pochybnosti účastníka správního řízení o tom, zda členové Rady sponzorský vzkaz vůbec zhlédli. Nad rámec žalobních námitek pak soud vytkl žalované nedostatečný popis skutku ve výroku napadeného rozhodnutí.

[3] Žalovaná (dále jen „stěžovatelka“) brojila proti tomuto rozhodnutí městského soudu kasační stížností, v níž tvrdila, že posuzovaný spot naplňuje všechny definiční znaky reklamy tak, jak je stanoví zákon, což bylo dostatečně vysvětleno v napadeném správním rozhodnutí. V posuzovaném případě šlo o reklamu proto, že žalobkyně veřejně za úplatu oznámila informaci o svém produktu, jež byla určena k podpoře prodeje výrobku. Byl propagován výrobek a naznačovány jeho kvality oproti jiným časopisům.

[4] K dalšímu důvodu, o nějž opřel městský soud své zrušující rozhodnutí, spočívajícímu v tom, že součástí správního spisu není protokol o promítnutí sporného sponzorského vzkazu členům stěžovatelky, stěžovatelka uvedla, že je před vlastním rozhodováním vždy seznámena se všemi rozhodnými podklady, tedy i analýzou každého případu a záznamem pořadu, reklamy, apod. Všechny tyto podklady jsou též součástí spisu, který má žalovaná při svém rozhodování k dispozici. Skutečnost, že členové žalované sporný spot zhlédli, je uvedena v samotném rozhodnutí o uložení pokuty. Chybějící protokol nemůže podle stěžovatelky způsobit nezákonnost předmětného rozhodnutí, jestliže skutečnost, že byl samotný důkaz skutečně proveden, vyplývá ze správního rozhodnutí.

[5] Žalobkyně ve svém vyjádření uvedla, že se závěry městského soudu plně souhlasí a uvádí, že městský soud správně posoudil charakter spotu, a také, že nelze každou skutečnost tvrzenou v napadeném správním rozhodnutí považovat za nezpochybnitelný fakt. Žalobkyně poukazuje i na to, že v reakci na její žalobní námitku spočívající v tom, že členové Rady pro rozhlasové a televizní vysílání nezhlédli posuzovaný spot, mohla stěžovatelka navrhnout důkazy potvrzující opak, což však neučinila.

[6] Dříve, než Nejvyšší správní soud přistoupil k posouzení samotného předmětu sporu, bylo na něm zhodnotit, zda je kasační stížnost přípustná. Stěžovatelka je osobou

oprávněnou k podání kasační stížnosti [§ 102 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, (dále jen „s. ř. s.“)], podala svou kasační stížnost včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.) a je řádně zastoupena ve smyslu § 105 odst. 2 s. ř. s. Nejvyšší správní soud tedy kasační stížnost posoudil jako přípustnou.

[7] Vzhledem k tomu, že jedna ze zásadních žalobních i stížnostních námitek směřovala k posouzení otázky, zda může chybějící protokol o tom, že členové žalované zhlédli posuzovaný spot, způsobit nezákonnost napadeného rozhodnutí, a tato otázka byla posuzována rozšířeným senátem Nejvyššího správního soudu, řízení v posuzované věci bylo usnesením ze dne 4. 5. 2011, č. j. 6 As 2/2011 - 120, přerušeno. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu o této otázce rozhodl usnesením ze dne 3. 4. 2012, č. j. 7 As 57/2010 - 82 (všechna rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, citovaná v tomto rozsudku, jsou dostupná na www.nssoud.cz). Protože citovaným usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu byla vyřešena výše nastíněná otázka, rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 48 odst. 5 s. ř. s. tak, že se v řízení o kasační stížnosti žalované podané proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 18. 3. 2010, č. j. 11 Ca 246/2009 - 76, pokračuje.

[8] Nejvyšší správní soud dále přistoupil k posouzení důvodnosti kasační stížnosti stěžovatelky, přičemž její stížnostní námitky shledává jako námitky nezákonnosti napadeného rozsudku ve smyslu § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., spočívající v nesprávném posouzení právní otázky.

[9] Jak již bylo výše uvedeno, stěžovatelka v prvé řadě napadá závěr městského soudu o tom, že na posuzovaný spot není možno nahlížet jako na reklamu a všechny v něm použité prvky jsou přípustnými prvky sponzorského vzkazu. K tomu stěžovatelka namítá, že v posuzovaném spotu byl propagován časopis a byly naznačovány jeho kvality oproti jiným časopisům, proto se jedná o reklamu, nikoli o sponzorský vzkaz.

[10] Nejvyšší správní soud již mnohokrát posuzoval hraniční případy mezi reklamou a sponzorským vzkazem a odkazuje na svou konstantní judikaturu k této otázce. V rozsudku ze dne 9. 11. 2006, č. j. 7 As 81/2005 - 79, publikovaném pod č. 1063/2007 Sb. NSS, Nejvyšší správní soud k této otázce uvedl: „*Sponzorský vzkaz může 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. 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. Klasickým příkladem sponzorského vzkazu vytvořeného dle zákona o 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 (§ 53 odst. 5 zákona o vysílání) zdůrazňováním jeho kvalit, srovnáváním s podobnými, či nějaký reklamní příběh, tj. dynamický charakter vysílaného sdělení.*“

[11] Nejvyšší správní soud ani v posuzovaném případě nevidí žádný důvod se od této své interpretace odchýlit, a proto dospívá k závěru, že posuzovaný spot nepřekročil definiční znaky sponzorského vzkazu a není tedy reklamou. V posuzovaném případě není divák přesvědčován ke koupi časopisu, nedochází ke srovnávání či zdůrazňování kvalit příslušného časopisu oproti jiným a spot neobsahuje žádný reklamní příběh. Jediným cílem je upozornění na zmíněný časopis a na jeho obsah. Dochází tedy jen k prezentaci sponzora tím, že je prezentován jeho produkt, což Nejvyšší správní soud také opakovaně schválil (např. v rozsudku ze dne 2. 9. 2009, č. j. 6 As 13/2009 - 92).

[12] Stížnostní námitka stěžovatelky, že městský soud pochybil, pokud napadené správní rozhodnutí zrušil z toho důvodu, že se žalobce nedopustil vytýkaného správního deliktu, neboť na posuzovaný spot není možno nahlížet jako na reklamu a všechny v něm použité prvky jsou přípustnými prvky sponzorského vzkazu, tedy neobstojí. Již z tohoto důvodu je tedy závěr městského soudu o zrušení napadeného správního rozhodnutí zákonný.

[13] Nejvyšší správní soud však považuje za vhodné v posuzované věci zaujmout stanovisko i k druhé stížnostní námitce stěžovatelky ohledně způsobu provádění důkazu promítnutím audiovizuálního záznamu.

[14] K uvedené otázce se ve výše citovaném usnesení rozšířeného senátu č. j. 7 As 57/2010 - 82 vyjádřil Nejvyšší správní soud tak, že *„Rada pro rozhlasové a televizní vysílání provádí jednotlivé důkazy při ústním jednání. Provádí-li dokazování ohledáním výjimečně mimo ústní jednání promítnutím audiovizuálního záznamu, musí být o provedení tohoto důkazu vyhotoven protokol podle § 18 správního řádu.“* V případě posuzovaném rozšířeným senátem byla odmítnuta možnost, aby analýza provedená Úřadem Rady pro rozhlasové a televizní vysílání mohla nahradit zhlédnutí posuzovaného pořadu členy Rady pro rozhlasové a televizní vysílání. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu zdůraznil potřebu přímého, bezprostředního, smyslového pozorování samostatným kolegiálním správním orgánem, tedy jednotlivými volenými členy Rady pro rozhlasové a televizní vysílání, kteří následně rozhodují. *„Analýza Úřadu protokol ve smyslu § 18 správního řádu tedy nahradit nemůže“* (bod 28 citovaného usnesení rozšířeného senátu).

[15] Na druhou stranu však rozšířený senát neodmítl možnost, aby k promítnutí audiovizuálního záznamu došlo mimo ústní jednání za podmínky, že o provedení tohoto důkazu je vyhotoven protokol podle § 18 správního řádu. V posuzovaném případě nebyl příslušný protokol vyhotoven, avšak stěžovatelka přímo v napadeném správním rozhodnutí uvedla, že důkaz zhlédnutím obrazově – zvukového záznamu byl Radou pro rozhlasové a televizní vysílání proveden. Za popsaných okolností Nejvyšší správní soud nevylučuje, že by postup správního orgánu obstál, kdyby vedle konstatování skutečnosti, že členové zhlédli audiovizuální záznam mimo ústní jednání, byla tato skutková okolnosti postavena najisto v průběhu dokazování před městským soudem (jak ostatně ve svém vyjádření i naznačila žalobkyně). Poté, co je již znám závěr rozšířeného senátu, však nezbývá stěžovatelce než promítnutí audiovizuálního záznamu mimo ústní jednání vždy doložit protokolem podle § 18 správního řádu. Z citovaného rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu dále vyplývá, že *„nikterak nepředjímá procesní důsledky případného nedodržení zákonných náležitostí týkajících se protokolu o promítnutí*

audiovizuálního záznamu před Radou, neboť tato otázka mu k posouzení předložena nebyla.“ Nejvyšší správní soud v posuzovaném případě dal meritorně za pravdu žalobkyni, aniž by nařizoval jednání. Jak již dříve Nejvyšší správní soud posoudil *„je-li součástí správního spisu záznamové médium, na němž je nahrán sponzorský vzkaz, který byl vysílán v televizi, soud si jej i bez jednání může a má promítnout. … Dokazování (§ 52 s. ř. s.) promítnutím sponzorského vzkazu při jednání je nezbytné zejména 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 a spor se vede 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*“ (srov. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu z 29. 6. 2011, č. j. 7 As 68/2011 - 75). V posuzovaném případě tedy nebyl mezi účastníky soudního řízení sporný obsah spotu, ale pouze jeho interpretace, nedodržení povinnosti provést promítnutí audiovizuálního záznamu při ústním jednání Rady pro rozhlasové a televizní vysílání či nedodržení všech zákonných náležitostí týkajících se protokolu o promítnutí audiovizuálního záznamu před Radou, pokud by nevedlo k zásahu do práv účastníka správního řízení či nevedlo k nezákonnému rozhodnutí ve věci, by samo o sobě nemuselo vždy vést ke zrušení napadeného správního rozhodnutí pro nezákonnost. Závěry uvedené v tomto odstavci však v posuzované věci nemají procesní vyústění, neboť zrušené správní rozhodnutí neobstojí už kvůli obsahu posuzovaného spotu, jak bylo výše uvedeno v bodech [10] až [12] tohoto rozsudku.

[16] Jak již však bylo výše uvedeno, Nejvyšší správní soud dospěl meritorně k závěru, že kasační stížnost je nedůvodná, neboť napadené správní rozhodnutí neobstojí kvůli nesprávnému posouzení obsahu sankcionovaného spotu, a proto ji zamítl (§ 110 odst. 1 věta druhá s. ř. s.).

[17] Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1 s. ř. s. věta první ve spojení s § 120 s. ř. s., podle kterého, nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Vzhledem k tomu, že stěžovatelka neměla ve věci úspěch, nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalobkyně zastoupená advokátkou měla v řízení plný úspěch, a proto má právo na náhradu nákladů řízení, které jí vznikly. Náklady spočívají v odměně za jeden úkon právní služby (vyjádření ke kasační stížnosti) podle § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů, ve výši 2100 Kč podle § 7 bod 5. a § 9 odst. 3 písm. f), a náhradě hotových výdajů ve výši 300 Kč podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu. Protože advokátka je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se její odměna o částku odpovídající této dani, kterou je povinna odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů, tj. o 480 Kč. Nejvyšší správní soud proto rozhodl, že stěžovatelka je povinna zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení v celkové výši 2880 Kč. K zaplacení této částky pak Nejvyšší správní soud stanovil přiměřenou lhůtu.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 17. května 2012

JUDr. Milada Tomková
předsedkyně
senátu