

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 Kavčí hory, Praha, proti žalované: **Rada pro rozhlasové a televizní vysílání,** se sídlem Škrétova 44/6, Praha, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 14. 12. 2011, č. j. 7 A 99/2011 – 42 - 47,

takto:

I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 14. 12. 2011, č. j. 7 A 99/2011 – 42 - 47 a rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání ze dne 8. 2. 2011, sp. zn./Ident.: 2010/1076/VAL/ČTV, **se zrušují** a věc **se vrací** žalované k dalšímu řízení.

II. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení o žalobě 2.000 Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

III. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti 5.000 Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 14. 12. 2011, č. j. 7 A 99/2011 – 42 - 47, zamítl žalobu podanou žalobkyní (dále jen „stěžovatelka“) proti rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen „Rada“) ze dne ze dne 8. 2. 2011, sp. zn. Ident.: 2010/1076/VAL/ČTV, kterým byla stěžovatelce uložena pokuta podle ust. § 5 písm. f) a § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb., ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon o vysílání“) ve výši 60.000 Kč za porušení povinnosti stanovené v ust. § 49 odst. 1 písm. a) zákona o vysílání, kterého se dopustila tím, že odvysílala a 17x reprízovala reklamu na produkt C3 Visiodrive na programu ČT 1, která nebyla jako reklama rozeznatelná, jelikož byla zařazena v teleshoppingovém bloku Nákup extra. Městský soud

v odůvodnění rozsudku uvedl, že měla-li se stěžovatelka dopustit porušení povinnosti vysíláním spotu v období 1. - 20. 4. 2010, je vyloučeno, aby svým jednáním porušila povinnost podle ust. 49 odst. 1 písm. a) zákona o vysílání ve znění účinném od 1. 6. 2010. Podle zásady správního trestání o časové působnosti zákona se deliktní odpovědnost posuzuje podle zákona účinného v době spáchání deliktu. Podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, je-li to pro pachatele příznivější. Povinnost oddělitelnosti reklamy však obsahovala i zákonná úprava v době vysílání spotu, a to v ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání ve znění účinném do 31. 5. 2010. V tomto rozsahu tak rozhodnutí Rady trpí vadou, která však nezaložila jeho nezákonnost ve smyslu ust. § 78 odst. 1 s. ř. s. Podle názoru městského soudu bylo předmětem obchodního sdělení vozidlo samé, a proto bylo nutné posoudit obsah spotu ve smyslu naplnění znaků podle ust. § 2 odst. 1 písm. r) zákona o vysílání, tedy zda bylo teleshoppingem. Rada obecně vymezila jako definiční znak teleshoppingu přímou nabídku, jež výslovně plyne ze znění citovaného ustanovení. Přímá nabídka spočívá ve specifikaci produktu (jeho předností, možnosti využití), uvedení konečné ceny a přímého kontaktu pro objednání. Toto obecné vymezení definice teleshoppingu Rada aplikovala na předmětný spot a konstatovala, že v něm chybí právě přímá nabídka produktu. Divák neobdrží dostatek informací, na základě kterých může dojít k objednání výrobku po zhlédnutí spotu, neboť ten postrádá konkrétní popis služby, její výhody, srovnání atd., tedy atributy, jež má teleshopping obsahovat. Od příjemce spotu se tak neočekává okamžitá aktivita spočívající v přijetí nabídky, objednání služby, apod. Spot není koncipován jako přímé marketingové oslovení příjemce, ale jako veřejné oznámení určené k podpoře prodeje produktů či služeb společnosti vysílané za úplatu či jinou protihodnotu, čímž byly naplněny zákonné definiční znaky reklamy. Jedná se tedy o reklamní spot. Podle názoru městského soudu Rada v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedla v dostatečné míře své úvahy, na jejichž základě dospěla k právnímu hodnocení odvysílaného spotu a v dostatečné míře uvedla, v čem spatřuje naplnění znaků teleshoppingu.

Proti tomuto rozsudku podala stěžovatelka v zákonné lhůtě kasační stížnost z důvodů uvedených v ust. § 103 odst. 1 písm. a) b) a d) s. ř. s., v níž namítala, že městský soud měl vedle přezkoumání napadeného rozhodnutí v mezích žalobních bodů zkoumat z úřední povinnosti, zda Rada správně a dostatečně posoudila naplnění všech znaků skutkové podstaty správního deliktu, zda nepřekročila meze správního uvážení a zda ustanovení zákona o vysílání nevyložila nezákonně a v neprospěch stěžovatelky. Městský soud se žádnou z těchto skutečností nezabýval, přesto, že předsedkyně senátu již v obdobných věcech byla předsedkyní jiného senátu, který se předmětnými podmínkami zabýval a rozhodnutí Rady zrušil. Stěžovatelka v této souvislosti poukázala na rozsudky Městského soudu v Praze ze dne 2. 6. 2011 ve věcech sp. zn. 3 A 29/2011, 3 A 30/2011 a 3 A 31/2011, kterými byly rozhodnutí Rady v totožných případech zrušeny, přičemž závěry vyslovené v těchto rozsudcích byly potvrzeny Nejvyšším správním soudem, např. v rozsudku ze dne 22. 9. 2011, č. j. 7 As 105/2011 - 72, v němž Nejvyšší správní soud uvedl, že se smyslem požadavku oddělení a rozlišení reklamy, resp. teleshoppingu, od ostatních částí programu vůbec nekoresponduje povinnost oddělit a rozlišit také reklamu a teleshopping od sebe navzájem. K naplnění smyslu ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání je postačující, že divák je řádně informován o tom, že předmětná část programu je vysílána v zájmu osoby odlišné od provozovatele vysílání a jí i placena, a že tudíž nemusí jít o objektivní sdělení. Tento požadavek je naplněn i tehdy, není-li pohledem průměrného diváka zcela zjevné, zda

je předmětná část programu reklamou či teleshoppingem. Shodný názor vyjádřil Nejvyšší správní soud dále např. v rozsudku ze dne 24. 11. 2011 ve věci sp. zn 7 As 107/2011 - 71. Pokud bylo opakovaně judikováno, že sankcionované jednání stěžovatelky nenaplňuje skutkovou podstatu jiného správního deliktu, a tudíž za takové jednání nelze uložit pokutu, pak napadená rozhodnutí Rady i městského soudu jsou nezákonná. Jak Rada, tak městský soud nesprávně posoudily právní otázku a překročily meze svého uvážení, když ust. § 48 odst. 4 písm. a), resp. § 49 odst. 1 písm. a), zákona o vysílání vyložily v neprospěch stěžovatelky. Městský soud se s námitkou vypořádal zcela nedostatečně, když pouze posoudil obsah předmětného upozornění a nehodnotil tento jiný úkon správního orgánu vcelku, tj. včetně skutečného obsahu spotu a postupu správního orgánu. Stěžovatelka dále namítala, že městský soud při hodnocení předmětné žalobní námitky měl postupovat podle ust. § 75 odst. 2 věta druhá s. ř. s. a měl přezkoumat zákonnost vydaných upozornění. Posouzení jejich obsahu je zcela nedostatečné, neboť z něj nelze seznat rozpory se skutečností, a tudíž nelze posoudit, zda upozornění bylo vydáno v souladu se zákonem. Podle názoru stěžovatelky se městský soud řádně nevypořádal se žalobní námitkou směřující proti nedostatečnému vyhodnocení všech obligatorních kritérií pro stanovení výše pokuty. Přesto, že Rada zcela opomněla do rozhodnutí uvést úvahu, jaký vliv měla jednotlivá kritéria na konečnou výši pokuty, městský soud neshledal toto zásadní pochybení důvodným ke zrušení rozhodnutí. V této souvislosti stěžovatelka odkázala na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 7. 2009, č. j. 7 As 16/2009 – 82 a ze dne 6. 11. 2008, č. j. 2 As 58/2008 - 77 a rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 16. 8. 2011, sp. zn. 10 A 105/2011. Městský soud se také vůbec nezabýval žalobními námitkami nesrozumitelného odůvodnění kritéria míry zavinění a také že se Rada nevypořádala se stěžovatelčinými námitkami v rámci správního řízení. Také napadený rozsudek je nesrozumitelný, kdy na jednu stranu městský soud konstatoval, že v rozhodnutí je řada pochybení, na straně druhé jejich váhu však vzápětí popřel. Kumulace řady městským soudem konstatovaných pochybení v napadeném rozhodnutí Rady působí podle stěžovatelky jeho nezákonnost. Proto stěžovatelka navrhla, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Rada ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že podstatná část stěžovatelčiny argumentace se opírá o nedávnou judikaturu správních soudů, podle které ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání s účinností do 31. 5. 2010, respektive ust. § 49 odst. 1 písm. a) zákona o vysílání s účinnosti od 1. 6. 2010, nezakládá povinnost oddělovat rovněž reklamu a teleshopping navzájem. K této argumentaci však stěžovatelka v žalobě nepřikročila. Ačkoliv předmětná judikatura zabývající se touto otázkou v té době nebyla ustálena, mohla stěžovatelka přesto v žalobě k těmto závěrům směřovat, resp. vyjádřit svůj názor. Právní názor stěžovatelky však byl zcela jiný, když v žalobě argumentovala tím, že předmětný spot byl teleshoppingem, a proto měl být v teleshoppingovém bloku zařazen. Městský soud tuto námitku podrobně posoudil a dospěl k závěru, že předmětný spot ne charakterizovat jako teleshopping, neboť nevykazuje jeho podstatné znaky. Námitka tak nebyla podle městského soudu důvodná, což je správný závěr, s nímž se Rada ztotožňuje. Otázkou splnění zákonné podmínky předchozího upozornění podle se městský soud také podrobně zabýval a dospěl k závěru, v souladu s citovanou judikaturou, že typově shodné upozornění, na které Rada odkázala, tuto povinnost splnilo. Ke stížní námitce, že městský soud shledal řadu pochybení, Rada uvedla, že tomu tak je, nicméně k nim následně dodal, že se nejedná o vady, které by vedly k újmě stěžovatelky. Podle názoru Rady tak rozsudek

neobsahuje žádné rozpory a důvody nesrozumitelnosti, neboť městský soud zcela jasně své závěry odůvodnil. Rada proto navrhla, aby kasační stížnost byla jako nedůvodná zamítnuta.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s ust. § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnila stěžovatelka v podané kasační stížnosti, a přitom sám shledal vadu uvedené v odstavci 4, k níž musel přihlédnout z úřední povinnosti.

K otázce oddělitelnosti reklamy a teleshoppingu již Nejvyšší správní soud opakovaně judikoval, že se smyslem požadavku oddělení a rozlišení reklamy, resp. teleshoppingu, od ostatních částí programu vůbec nekoresponduje povinnost oddělit a rozlišit také reklamu a teleshopping od sebe navzájem. Čl. 19 odst. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2010/13/EU ze dne 10. března 2010 o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících poskytování audiovizuálních mediálních služeb (dále jen „směrnice o audiovizuálních službách“) požaduje, aby reklama a teleshopping byly rozeznatelné a odlišitelné od „redakčního obsahu“. Ačkoliv tento termín není ve směrnici definován, ani na jiném místě použit, a to ani v jiných jazykových verzích, je z něj zřejmé, že jím bylo zamýšleno vyjádřit ten obsah vysílání, který není určen k propagaci zboží, služeb či image osoby vykonávající hospodářskou činnost [tyto části vysílání představují audiovizuální obchodní sdělení ve smyslu čl. 1 odst. 1 písm. h) směrnice o audiovizuálních službách]. Tento závěr podporuje i bod 81 odůvodnění směrnice o audiovizuálních službách, z něhož vyplývá, že bylo možné přijmout pravidlo o oddělení (a rozlišení) pouze v omezené podobě, neboť v opačném případě by mohlo dojít k porušení požadavku přiměřenosti ve vztahu k cílům obecného zájmu. Nelze proto přistoupit k extenzivní interpretaci čl. 19 odst. 1 směrnice audiovizuálních službách, podle níž by bylo povinností rozlišit reklamu od teleshoppingu přes absenci jakéhokoliv obecného zájmu, který by mohl takovou povinnost odůvodňovat. K naplnění smyslu ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání je postačující, že divák je informován o tom, že předmětná část programu je vysílána v zájmu osoby odlišné od provozovatele vysílání a jí i placena, a že tudíž nemusí jít o objektivní sdělení. Tento požadavek, a tedy i smysl citovaného ustanovení, je naplněn i tehdy, není-li pohledem průměrného diváka zcela zjevné, zda je předmětná část programu reklamou nebo teleshoppingem. Povinnost oddělit a rozlišit reklamu a teleshopping od sebe navzájem tak postrádá objektivní zdůvodnění, což je důvodem pro odmítnutí extenzivní interpretace čl. 19 odst. 1 směrnice o audiovizuálních službách, a tím i výkladu ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání ve znění účinném do 31. 5. 2010, resp. ust. § 49 odst. 1 písm. a) zákona o vysílání, který zvolila Rada (viz. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2011, č. j. 7 As 105/2011 - 72, dostupný na www.nssoud.cz).

V dané věci Rada rovněž sankcionovala jednání, které spočívalo ve vysílání reklamy, která nebyla oddělena od vysílání teleshoppingu. Stěžovatelka tedy byla sankciována za skutek, který nikdy nenaplňoval znaky skutkové podstaty správního deliktu ve smyslu ust. § 48 odst. 4 písm. a) ve spojení s ust. § 60 odst. 1 písm. l) zákona o vysílání ve znění účinném do 31. 5. 2010.

Jedním ze základních principů, na nichž v právním státě stojí uplatňování práva jako projevu výkonu státní moci vůči jednotlivci, je zásada *nullum crimen sine lege* (žádný trestný čin bez zákona), který je vyjádřen v řadě mezinárodních a ústavních právních předpisů, např. v čl. 39 Listiny základních práv a svobod nebo v čl. 7 ve spojení s čl. 6 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (publ. pod č. 209/1992 Sb.). Působnost základních principů trestání nelze vztahovat pouze na deliktní jednání, označené ve vnitrostátním právním řádu jako „trestný čin". Kategorie správních deliktů je kategorií trestního práva v širším slova smyslu, tudíž se pro všechny správní delikty, uplatní povinnost správního orgánu zkoumat nejen naplnění formálních znaků správního deliktu, ale také, zda jednání vykazuje daný stupeň společenské škodlivosti, tudíž materiální stránku správního deliktu (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2008, č. j. 7 Afs 27/2008 – 46, dostupný na www.nssoud.cz).

V této souvislosti lze poukázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 6. 2008, č. j. 2 As 9/2008 - 77 (publ. pod č. 1684/2008 Sb. NSS, dostupný na www.nssoud.cz), ve kterém byl vysloven závěr, že procesní normy nelze vnímat jako samoúčelné, a nemohou tak představovat překážku pro aplikaci ústavně zaručené hmotněprávní normy. Podle citovaného rozsudku má soud povinnost přihlédnout při posuzování zákonnosti napadeného správního rozhodnutí nejen k hmotněprávní úpravě deliktní odpovědnosti, která platila v době rozhodování správního orgánu, nýbrž i k úpravě platné a účinné v době rozhodování soudu, je-li to pro pachatele příznivější. Byť se v citovaném případě Nejvyšší správní soud primárně zabýval otázkou zániku trestnosti, z argumentu a minori ad maius pro nyní projednávanou věc plyne, že soud má tím spíše povinnost přihlédnout k tomu, že trestnost skutku vůbec nebyla dána. K tomu lze dále poukázat na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 7. 2009, č. j. 8 Afs 51/2007 - 87 (publ. pod č. 1926/2009 Sb. NSS a dostupné na www.nssoud.cz), ve kterém bylo vysloveno, že soud ve správním soudnictví vždy zkoumá, zda právní předpis nebo jeho ustanovení, která byla použita, na věc skutečně dopadají.

Městský soud tedy pochybil, pokud z úřední povinnosti nepřihlédl k tomu, že stěžovatelka byla potrestána za jednání, které nemohlo naplnit znaky skutkové podstaty správního deliktu spočívajícího v porušení povinnosti stanovené v ust. § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání, podle něhož je provozovatel vysílání povinen zajistit, aby reklamy a teleshopping byly snadno rozeznatelné; u provozovatele rozhlasového vysílání zřetelně zvukově a u provozovatele televizního vysílání zřetelně zvukově, obrazově nebo zvukově-obrazově nebo prostorovými prostředky oddělené od ostatních částí vysílání.

S ohledem na to, že stěžovatelka svým jednáním nemohla naplnit skutkovou podstatu správního deliktu spočívajícího v odvysílání neoddělené reklamy, bylo nadbytečné, aby se Nejvyšší správní soud zabýval námitkami obsaženými v kasační stížnosti.

Zabývat se jimi by mělo smysl v tom případě, kdy by se stěžovatelka skutečně v daném případě dopustila deliktního jednání, tj. naplnila formální znaky skutkové podstaty správního deliktu. Nejvyšší správní soud v této souvislosti pouze odkazuje na svoji judikaturu týkající se upozornění Rady na porušení zákona o vysílání, a to na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2012, č. j. 6 As 26/2010 - 101, z něhož vyplývá, že v upozornění podle ust. § 59 odst. 1 zákona o vysílání

musí být skutkovými okolnostmi dostatečně konkrétně popsáno jednání provozovatele, uvedeno, které povinnosti podle tohoto zákona byly porušeny, a stanovena konkrétní lhůta k nápravě. Předchozí upozornění podle citovaného ustanovení je s výjimkou případů podle ust. § 59 odst. 4 zákona o vysílání nutnou podmínkou postihu za další obdobné jednání. Teprve dostane-li se provozovateli takového upozornění, lze jej za opakované jednání vykazující v podstatných rysech znaky jako to, na jehož protiprávnost byl upozorněn, postihnout.

Nejvyšší správní soud ze shora uvedených důvodů dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná, a proto napadený rozsudek podle ust. § 110 odst. 1 věta první před středníkem s. ř. s. zrušil. S ohledem na důvody zrušení napadeného rozsudku Nejvyšší správní soud podle ust. § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. ve spojení s ust. § 78 odst. 1 s. ř. s. zrušil i napadené rozhodnutí Rady a vrátil jí věc k dalšímu řízení. Rada je vázána právním názorem vysloveným v tomto rozsudku [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. ve spojení s ust. § 78 odst. 4 a 5 s. ř. s.].

Výrok o náhradě nákladů řízení před městským soudem se opírá o ust. § 60 odst. 1 věta první s. ř. s., podle něhož, nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, jež důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Protože stěžovatelka měla v řízení úspěch, má právo na náhradu nákladů řízení, které jí vznikly zaplacením soudního poplatku v částce 2.000 Kč.

Výrok o náhradě nákladů řízení před Nejvyšším správním soudem se opírá o ust. § 60 odst. 1 věta první ve spojení s ustanovením § 120 s. ř. s., podle něhož, nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, jež důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Stěžovatelka v řízení úspěch měla, a proto má právo na náhradu nákladů řízení, které jí vznikly zaplacením soudního poplatku 5.000 Kč.

Výrok o náhradě nákladů za řízení o žalobě (§ 110 odst. 3 věta druhá s. ř. s.). se opírá o ust. § 60 odst. 1 věta první 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. Protože stěžovatelka měla v řízení o žalobě úspěch, má právo na náhradu nákladů tohoto řízení, které jí vznikly zaplacením soudního poplatku ve výši 2.000 Kč.

Výrok o náhradě nákladů za řízení o kasační stížnosti. se opírá o ust. § 60 odst. 1 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. Protože stěžovatelka měla v řízení o kasační stížnosti úspěch, má právo na náhradu nákladů řízení, které jí vznikly zaplacením soudního poplatku v částce 5.000 Kč.

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

V Brně dne 4. září 2012

JUDr. Eliška Cihlářová
předsedkyně senátu